

Die innenpolitische Neutralität des Staates. Ihre Bedeutung in der Schweiz.

DISSERTATION

der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich

zur Erlangung der Würde eines
Doktors der Rechtswissenschaft

vorgelegt von
ULRICH WEDER
von Zürich und Diepoldsau SG

genehmigt auf Antrag von
Prof. Dr. Dietrich Schindler

ADAG Administration & Druck AG

Zürich 1981



Digitized by the Internet Archive
in 2026

Die innenpolitische Neutralität des Staates. Ihre Bedeutung in der Schweiz.

DISSERTATION

der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich

zur Erlangung der Würde eines
Doktors der Rechtswissenschaft

vorgelegt von
ULRICH WEDER
von Zürich und Diepoldsau SG

genehmigt auf Antrag von
Prof. Dr. Dietrich Schindler

ADAG Administration & Druck AG

Zürich 1981

Die Rechts- und staatswissenschaftliche Fakultät gestattet hierdurch die Drucklegung vorliegender Dissertation, ohne damit zu den darin ausgesprochenen Anschauungen Stellung zu nehmen.

Zürich, den 10. Dezember 1980

Der Dekan:
Prof. Dr. G. Hauser

Die gleiche Arbeit ist im Schulthess Polygraphischer Verlag AG Zürich, erschienen als Heft 29 der Reihe

Zürcher Studien zum öffentlichen Recht

Herausgegeben im Auftrag der Juristischen Abteilung der Universität Zürich von U. Häfelin, W. Haller, W. Kägi, G. Müller, H. Nef, D. Schindler und F. Zuppinger.

© Schulthess Polygraphischer Verlag AG, Zürich 1981

Druck: ADAG Administration & Druck AG, Zürich



Meinen Eltern,

Sevil und Sabrina

Allen, die zum Entstehen dieser Dissertation beigetragen haben, danke ich herzlich. Mein besonderer Dank gilt Herrn Prof. Dr. Dietrich Schindler, der mir das Thema dieser Arbeit vermittelte und mir während der Ausarbeitung stets mit wertvollen Hinweisen zur Seite stand.

<u>Inhaltsverzeichnis</u>	<u>Seite</u>
- Abkürzungsverzeichnis	IX
- Literaturverzeichnis	XI
<u>1. Teil: Allgemeines zur innenpolitischen Neutralität</u>	1
<u>§ 1 Gegenüberstellung des völkerrechtlichen und des innenpolitischen Neutralitätsbegriffes</u>	1
I. Grundsätzliche Unterschiede zwischen der völkerrechtlichen und der innenpolitischen Neutralität	1
1. Die verschiedenen Anwendungsbereiche	1
2. Der unterschiedliche Grad der Institutionalisierung	2
II. Zusammenhänge und Parallelen zwischen der völkerrechtlichen und der innenpolitischen Neutralität	3
<u>§ 2 Die historische Entwicklung der innenpolitischen Neutralisierung</u>	8
<u>§ 3 Die verschiedenen Bedeutungen der innenpolitischen Neutralität</u>	15
<u>§ 4 Die innenpolitische Neutralität in der Auseinandersetzung mit verwandten staatsrechtlichen Begriffen</u>	25
I. Neutralität und Liberalismus	26
II. Neutralität und Toleranz	30

III. Neutralität und Pluralismus	33
1. Die Umschreibung des Pluralismus	33
2. Gesellschaft und Staat im pluralistischen Staatsverständnis	34
3. Der Pluralismus im schweizerischen Staatsverständnis	36
IV. Neutralität und das Prinzip der Nicht-Identifikation	38
1. Das Prinzip der Nicht-Identifikation in der Staatslehre Herbert Krügers	38
2. Das schweizerische Staatsverständnis und das Prinzip der Nicht-Identifikation	41
<u>§ 5 Die verfassungsmässigen Ansatzpunkte für die Präzisierung der Neutralitätsinhalte</u>	43
I. Das Fehlen einer ausdrücklichen Verfassungsgrundlage	43
II. Die Präzisierung der negativen Neutralitätsinhalte	44
1. Die Freiheitsrechte als Ansatzpunkte der Präzisierung	44
2. Die politischen Rechte als Ansatzpunkte der Präzisierung	49
III. Die Präzisierung der positiven Neutralitätsinhalte	50
1. BV Art. 4 als Ansatzpunkt der Präzisierung	50
2. Der Inhalt der positiven Neutralität	51

<u>§ 6 Die wirtschaftspolitische Neutralität</u>	53
 2. Teil: Die innenpolitische Neutralität in einzelnen Sachbereichen	 56
 <u>1. Abschnitt: Anwendungsfälle der Neutralität im Sinne der Nichtintervention</u>	 58
 <u>§ 1 Die Neutralität der Behörden im Vorfeld von Volksabstimmungen</u>	 58
 I. Die behördlichen Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen in Bund und Kantonen	 59
1. Die Erläuterung der Abstimmungsvorlage auf Bundesebene	59
2. Die Stellungnahmen in den Kantonen	62
 II. Die Befugnis der Behörden zur Abgabe von Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen	 66
1. Der Grundsatz der Nichtintervention in den Meinungs- und Willensbildungsprozess	66
2. Das ausnahmsweise zulässige Hineinwirken in den Meinungs- und Willensbildungsprozess	69
3. Exkurs: Das Eingreifen der Gemeinden in einen kantonalen Abstimmungskampf	74
 III. Die Gewährleistung der Abstimmungsfreiheit in den behördlichen Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen	 78
1. Begriff und Rechtsgrundlagen der politischen Rechte	78
2. Die Abstimmungsfreiheit als Teilaspekt der politischen Rechte	82

3.	Die Konkretisierung der Abstimmungsfreiheit im Hinblick auf behördliche Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen	83
a)	Die äussere Ausgestaltung behördlicher Stellungnahmen	84
b)	Der Inhalt behördlicher Stellungnahmen	85
aa)	Das Gebot zur sachlichen Information	85
bb)	Die Berücksichtigung behördlicher Minderheitsansichten	89
cc)	Die Berücksichtigung der Ansichten ausserbehördlicher Gruppen	90
§ 2	Die Neutralität öffentlicher Unternehmungen im Vorfeld von Volksabstimmungen	92
I.	Die Neutralitätspflicht öffentlich-rechtlicher Betriebe	95
II.	Die Neutralitätspflicht öffentlicher und gemischt-wirtschaftlicher Unternehmungen in privatrechtlicher Form	98
§ 3	Die Neutralität der amtlichen Publikationsorgane in den Gemeinden	103
I.	Die Publikationsform amtlicher Mitteilungen in der Praxis	104
II.	Die Gewährleistung der Neutralität bei der Publikation amtlicher Mitteilungen in privaten Presseorganen	105
III.	Die Neutralität gemeindeeigener Publikationsorgane	109

§ 4	Die religiös-konfessionelle Neutralität des Staates und der öffentlichen Schulen	111
I.	Die religiös-konfessionelle Neutralität des Staates im allgemeinen	111
II.	Die religiös-konfessionelle Neutralität der öffentlichen Schulen	117
§ 5	Die Neutralität der Zwangskörperschaften	125
I.	Die Verfassungsmässigkeit der Zwangskörperschaften	126
II.	Die Neutralitätspflicht der "Studentenschaften"	130
2. Abschnitt:	Anwendungsfälle der Neutralität im Sinne der Chancengleichheit und der Parität	135
§ 1	Die Neutralität bei der staatlichen Parteienförderung	135
I.	Die Parteienförderung in Bund und Kantonen	137
1.	Die Parteienförderung im Bund	138
2.	Die Parteienförderung in den Kantonen	144
II.	Die Begriffsmerkmale der politischen Partei	149
1.	Die politische Partei als organisierte Gruppierung	150
2.	Das Erfordernis der Mitgliedschaft natürlicher Personen	151
3.	Der charakteristische Funktionsbereich der politischen Partei	152
a)	Die Wahlbeteiligung	153

aa)	Das kontinuierliche Streben nach parlamentarischer Vertretung	153
bb)	Die Ernsthaftigkeit der Wahlbeteiligung	154
b)	Ablehnung der Abstimmungsbeteiligung als Begriffsmerkmal	156
4.	Der territoriale Wirkungsbereich der politischen Partei	157
5.	Zusammenfassung	159
III.	Die Verfassungsmässigkeit der Parteienförderung im allgemeinen	159
1.	Die Parteienfreiheit	160
a)	Der verfassungsrechtliche Status der Parteien	160
b)	Die Rechtsgrundlage der Parteienfreiheit	162
c)	Der Inhalt der Parteienfreiheit	163
2.	Die Chancengleichheit der Parteien	165
a)	Die Rechtsgrundlage der Chancengleichheit	166
b)	Der Inhalt der Chancengleichheit	168
aa)	Die grundsätzlich schematische Gleichbehandlung	168
bb)	Die Berücksichtigung der wettbewerbsverzerrenden Auswirkung der schematischen Gleichbehandlung	170
c)	Der sachliche Geltungsbereich der Chancengleichheit	173
d)	Die Durchbrechung der Chancengleichheit	175
3.	Die ausgleichende Vermittlung zwischen den antinomistischen Anforderungen aus den Grundsätzen der Parteienfreiheit und der Chancengleichheit	179

IV. Die Verfassungsmässigkeit der einzelnen staatlichen Förderungsmassnahmen	181
1. Die verschiedenen Formen staatlicher Parteienförderung	181
2. Die Verfassungsmässigkeit der allgemeinen Parteienfinanzierung	186
3. Die Verfassungsmässigkeit der Wahlkampf-kostenfinanzierung	189
4. Die Verfassungsmässigkeit der Parteienförderung in der Form von Sachleistungen (mit Ausnahme der Wahlsendungen in Radio und Fernsehen)	193
5. Die Verfassungsmässigkeit der Wahlsendungen in Radio und Fernsehen	194
6. Die Verfassungsmässigkeit der mittelbaren staatlichen Parteienförderung	201
7. Die Verfassungsmässigkeit der Fraktionsbeiträge	206

§ 2 Die Neutralität bei der staatlichen Presseförderung 209

I. Die Presseförderung in der schweizerischen Rechtsordnung	210
II. Die Problematik der Beschränkung der Presseförderung auf die politische Presse	213
1. Pressefreiheit und Presseförderung	214
2. Die Kollision des individualistischen und des institutionellen Gehaltes der Pressefreiheit	218
3. Die "öffentliche Aufgabe" der Presse als Differenzierungsmassstab	221
a) Der Inhalt der "öffentlichen Aufgabe" der Presse	221
b) Die rechtliche Bedeutung der "öffentlichen Aufgabe" im allgemeinen	224
c) Die rechtliche Bedeutung der "öffentlichen Aufgabe" im Rahmen einer Presseförderung	227

III. Richtlinien zur Konkretisierung einer neutralen Presseförderung	231
1. Das Kriterium der Öffentlichkeit	232
2. Das Kriterium der Periodizität	234
3. Die Differenzierung "nach Organen"	235
a) Die Werbepresse	236
b) Die Fachpresse	239
c) Die Vereins- und Verbandspresse	240
d) Die Firmenpresse	241
e) Die kirchliche Presse	242
f) Die Unterhaltungspresse	242
<u>3. Teil: Schlussbemerkungen</u>	244

A b k ü r z u n g s v e r z e i c h n i s

A.	=	Auflage
A.A.	=	Anderer Ansicht
Abs.	=	Absatz
ABull	=	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
Anm.	=	Anmerkung
Art.	=	Artikel
BBl	=	Bundesblatt der Schweizerischen Eidgenossenschaft
Bd.	=	Band
BGE	=	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichtes. Amtliche Sammlung
BJM	=	Basler Juristische Mitteilungen (Basel)
BV	=	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874
BVerfGE	=	Entscheidungen des deutschen Bundesverfassungsgerichtes
bzw.	=	beziehungsweise
d.h.	=	das heisst
Diss.	=	Dissertation
EMRK	=	Europäische Menschenrechtskonvention
Erw.	=	Erwägung
EuGRZ	=	Europäische Grundrechte Zeitschrift (Strassburg)
ff.	=	und folgende Seiten
GG	=	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949
Hrsg.	=	Herausgegeben
KV	=	Kantonsverfassung
lit.	=	litera (Buchstabe)
NF	=	Neue Folge
No.	=	Numéro
NR	=	Nationalrat
Nr.	=	Nummer
NZZ	=	Neue Zürcher Zeitung (Zürich)

OG	= Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege vom 16. Dezember 1943
Pra	= Die Praxis des Bundesgerichts (Basel)
Rdnr.	= Randnummer
S.	= Seite
SJZ	= Schweizerische Juristen-Zeitung (Zürich)
SR	= Ständerat
StGB	= Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937
VEB/VPB	= Verwaltungsentscheide der Bundesbehörden
Vgl.	= Vergleiche
VVDStRL	= Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (Berlin)
VwVG	= Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968
z.B.	= zum Beispiel
Zbl	= Zentralblatt; Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Gemeindeverwaltung (Zürich)
ZBJV	= Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins (Bern)
ZGB	= Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907
Ziff.	= Ziffer
zit.	= zitiert
ZSR	= Zeitschrift für Schweizerisches Recht (Basel)

L i t e r a t u r v e r z e i c h n i s

(Die in diesem Verzeichnis aufgeführte Literatur wird im folgenden nur mit dem Namen des Autors bzw. dem in Klammern beigefügten Stichwort zitiert.

In diesem Verzeichnis wird nur die hauptsächlich verwendete Literatur angeführt; weitere Literaturangaben finden sich in den Fussnoten.)

- Aubert Jean-François, Traité de droit constitutionnel suisse, Volume II, Neuchâtel, 1967
- Auer Andreas, Les droits politiques dans les cantons suisses, Genève, 1978
- Bäumlin Richard, Das Grundrecht der Gewissensfreiheit, in: VVDStRL, Heft 28, Berlin, 1970, S. 3 ff.
- Baumann-Bruckner Marie-Louise, Stimmrecht und Volksabstimmungen, in: Das Bundesgesetz über die politischen Rechte, Referate und ausgewählte Unterlagen des Verwaltungskurses vom 14. Oktober 1977, Veröffentlichungen des Schweizerischen Instituts für Verwaltungskurse an der Hochschule St. Gallen, Neue Reihe, Band 13, St. Gallen, 1978, S. 39 ff.
- Bericht der Expertenkommission für die Vorbereitung einer Totalrevision der Bundesverfassung, Bern, 1977 (zit. Bericht der Expertenkommission)
- Bindschedler Rudolf L., Neutralität, in: Evangelisches Staatslexikon, Hrsg. von Hermann Kunst, Roman Herzog, Wilhelm Schneemelcher, 2., vollständig neu bearbeitete und erweiterte Auflage, Stuttgart, 1975
- Birchmeier W., Handbuch des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege vom 16. Dezember 1943, Zürich, 1950
- Brunner Erich Edwin, Die Problematik der verfassungsrechtlichen Behandlung extremistischer Parteien in den westeuropäischen Verfassungsstaaten, Diss., Winterthur, 1965
- Bühler Theodor, Die Abstimmungsfreiheit und ihre Gewährleistung, in: SJZ, 62. Jahrgang, Zürich, 1966, S. 245 ff.

- Cjaika Dieter, Pressefreiheit und "öffentliche Aufgabe" der Presse, Diss., Stuttgart, 1968
- Constant Benjamin, Ueber die Natur der königlichen Gewalt in einer konstitutionellen Monarchie, in: Benjamin Constant, Werke in vier Bänden, Viertes Band, Herausgegeben von Axel Blaesche und Lothar Gall, Deutsch von Eva Rechel-Mertens, Berlin, 1972, S. 31 ff.
- Ermacora Felix, Allgemeine Staatslehre, Vom Nationalstaat zum Weltstaat, 1. Teilband, Berlin, 1970
- Esser Josef, Grundsatz und Norm, 3. Auflage, Tübingen, 1974
- Fischer Konrad, Ueber den Geltungsbereich der Pressefreiheit, Diss., Zürich, 1973
- Fleiner Fritz, Die Entwicklung der Parität in der Schweiz, in: ZSR, NF Bd. 20, Basel, 1901, S. 97 ff.
- Fleiner/Giacometti, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Unveränderter Nachdruck der Neubearbeitung 1949, Zürich, 1976
- Fleiner Thomas, Grundzüge des allgemeinen und schweizerischen Verwaltungsrechts, Zürich, 1977
- Fuchs Johannes Georg, Zum Verhältnis von Kirche und Staat in der Schweiz, in: Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche, Bd. 5, 2. A., Aschendorff Münster, 1971, S. 125 ff.
- Grisel André, Droit public non écrit, in: Der Staat als Aufgabe, Gedenkschrift für Max Imboden, Basel, 1972, S. 139 ff.
- Gruner Erich, Die Parteien in der Schweiz, 2., neu bearbeitete und erweiterte Auflage, Bern, 1977
- Gygi Fritz, Die Rechtsgestalt der Universität, in: ZBJV, 106. Jahrgang, Bern, 1970, S. 133 ff. (zit. Fritz Gygi, Die Rechtsgestalt der Universität)
- Gygi Fritz, Die rechtlichen und organisatorischen Grundlagen des schweizerischen Rundfunkwesens, in: Die Organisation von Rundfunk und Fernsehen in rechtsvergleichender Sicht, München, 1977, S. 5 ff. (zit. Fritz Gygi, Schweizerisches Rundfunkwesen)
- Gygi Fritz, Zum Radio- und Fernseh-Beschwerdewesen, in: Zbl 80/1979, Zürich, 1979, S. 459 ff. (zit. Fritz Gygi, Zbl 80/1979)

- Gygi Fritz, Die schweizerische Wirtschaftsverfassung, 2. erweiterte Auflage, Bern, 1978 (zit. Fritz Gygi, Wirtschaftsverfassung)
- Havlicek Dusan/Steinmann Mathias F., Die Publikumsresonanz der Wahlsendungen des Fernsehens (1975), Bern, 1978
- Henke Wilhelm, Das Recht der politischen Parteien, Göttingen, 1964
- Herzog Roman, Allgemeine Staatslehre, Frankfurt a.M., 1971
- Herzog Roman, Pluralismus, in: Evangelisches Staatslexikon, Hrsg. von Hermann Kunst, Roman Herzog, Wilhelm Schneemelcher, 2., vollständig neubearbeitete und erweiterte Auflage, Stuttgart, 1975 (zit. Roman Herzog, Evang. Staatslexikon)
- Hesse Konrad, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 11., durchgesehene Auflage, Karlsruhe, 1978
- Huber Ernst Rudolf, Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789, Band III, 2. verbesserte Auflage, Stuttgart, 1970
- Huber Hans, Gutachten an den Vorsteher des Eidg. Verkehrs- und Energiewirtschaftsdepartementes über Radio und Fernsehen vom 4. September 1967 (zit. Hans Huber, Gutachten)
- Huber Hans, Die Gleichbehandlung der Gewerbetreibenden (1968), in: Rechtstheorie - Verfassungsrecht - Völkerrecht, Ausgewählte Aufsätze 1950 - 1970 zum 70. Geburtstag des Verfassers, Bern, 1971, S. 288 ff. (zit. Hans Huber, Die Gleichbehandlung der Gewerbetreibenden)
- Huber Hans, Wirtschaftspolitische Ziele in der Verfassung?, in: Staat und Politik, Nr. 11, Bern, 1970, S. 7 ff. (zit. Hans Huber, Wirtschaftspolitische Ziele)
- Huber Hans, Ueber die Konkretisierung der Grundrechte, in: Der Staat als Aufgabe, Gedenkschrift für Max Imboden, Basel und Stuttgart, 1972, S. 191 ff. (zit. Hans Huber Konkretisierung)
- Huber Hans, Die Zwangsmitgliedschaft der immatrikulierten Studierenden der Universität Bern in der Gesamtstudentenschaft und das "politische Mandat", in: ZBJV, Bd. 109, Bern, 1973, S. 297 ff. (zit. Hans Huber, Zwangsmitgliedschaft)

- Hug Peter, Die verfassungsrechtliche Problematik der Parteienfinanzierung, Diss., Zürich, 1970
- Imboden/Rhinow, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Bände I und II, 5. neubearbeitete und erweiterte Auflage, Basel und Stuttgart, 1976
- Jülich Heinz Christian, Chancengleichheit der Parteien, Zur Grenze staatlichen Handelns gegenüber den politischen Parteien nach dem Grundgesetz, Berlin, 1967
- Kägi Werner, Gutachten zum Jesuiten- und Klosterartikel der Bundesverfassung, April 1973
- Keller/Larese, Radio- und Fernsehfreiheit?, Ein Beitrag zur Diskussion über den neuen Artikel 36quater in der Schweizerischen Bundesverfassung, Zürich, 1973
- Killias Martin, Die Studentenschaft als Rechtsproblem, Eine Untersuchung über die Rechtsnatur der Studentenschaft der Universität Zürich, unter besonderer Berücksichtigung des Entwurfs der Erziehungsdirektion für ein Universitätsgesetz (Juni 1972), Bern, 1973
- Klein Horstpeter, Die öffentliche Aufgabe der Presse, Düsseldorf, 1973
- Koszyk/Pruys, dtv-Wörterbuch zur Publizistik, 4., verbesserte Auflage, München, 1976
- Krüger Herbert, Allgemeine Staatslehre, 2., durchgesehene Auflage, Stuttgart, 1966
- Krüger Herbert, Der Verfassungsgrundsatz, in: Festschrift für Ernst Forsthoff zum 70. Geburtstag, München, 1972, S. 187 ff. (zit. Herbert Krüger, Verfassungsgrundsatz)
- Kunert Wolfgang, Pressekonzentration und Verfassungsrecht, Diss., Berlin, 1971
- Lang Bruno, Pressefreiheit und Handels- und Gewerbefreiheit, Diss., Zürich, 1970
- Larenz Karl, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 4., ergänzte Auflage, Berlin/Heidelberg/New York, 1979

- Larese Wolfgang, Die staatliche Aufsicht über Radio und Fernsehen in der Schweiz, in: Film und Recht, Zeitschrift des Instituts für Film- und Fernsehrecht, München, 1976, S. 504 ff. (zit. Wolfgang Larese, Die staatliche Aufsicht über Radio und Fernsehen)
- Larese Wolfgang, Persönlichkeitsschutz und Massenmedien, in: NZZ vom 30.6./1.7.79, Nr. 149, S. 37 (zit. Wolfgang Larese, Persönlichkeitsschutz und Massenmedien)
- Leisner Walter, Die Pressegleichheit, Das Differenzierungsverbot im Pressebereich bei Eingriff und Förderung durch den Staat, Berlin, 1976
- Lerche Peter, Verfassungsrechtliche Fragen zur Pressekonzentration, Berlin, 1971
- Marschall Josef, Das Prinzip der Konfessionslosigkeit der öffentlichen Schulen in der Bundesverfassung, Diss., Bern, 1948
- Marti Hans, Die staatsrechtliche Beschwerde, 4. Auflage, Basel und Stuttgart, 1979
- Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Kommentar, Bände I und II, Art. 1 - 19 und Art. 20 - 91b, München, Stand Juni 1978
- Maunz Theodor, Deutsches Staatsrecht, 21. neubearbeitete Auflage, München, 1977
- Maunz Theodor, Die innere Neutralität des Staates, in: Festschrift für Karl Loewenstein, Tübingen, 1971, S. 343 ff. (zit. Theodor Maunz, Neutralität)
- Mronz Dieter, Körperschaften und Zwangsmitgliedschaft, Berlin, 1973
- Müller Jörg Paul, Die Grundrechte der Verfassung und der Persönlichkeitsschutz des Privatrechts, Diss., Bern, 1964 (zit. Jörg Paul Müller, Grundrechte)
- Müller Jörg Paul, Zur Bedeutung der Pressefreiheit beim privat- und strafrechtlichen Ehrenschaft, in: ZSR, NF Bd. 86, I. Halbband, Basel, 1967, S. 115 ff. (zit. Jörg Paul Müller, Pressefreiheit)
- Müller Jörg Paul, Soziale Grundrechte in der Verfassung?, in: ZSR, NF Bd. 92, Basel, 1973, S. 707 ff. (zit. Jörg Paul Müller, Soziale Grundrechte)

- Nef Hans, Die Wertordnung der schweizerischen Bundesverfassung, in: Verfassungsrecht und Verfassungswirklichkeit, Festschrift für Hans Huber zum 60. Geburtstag, Bern, 1961, S. 190 ff.
- Obermayer Klaus, Staat und Religion, Bekenntnisneutralität zwischen Traditionalismus und Nihilismus, Berlin, 1977
- Paul Peter, Zur staatsrechtlichen Stellung und Funktion der politischen Parteien in der Schweiz, Diss., Basel, 1974
- Pestalozza Christian, "Formenmissbrauch" des Staates, München, 1973
- Pflegelhard Heinz, Die Rechtsprechung von Verwaltungsbehörden und Gerichten zu Zwangsmitgliedschaft und Zwangsbeitrag an den deutschschweizerischen Hochschulen, in: ZSR, NF Bd. 98, I. Halbband, Basel, 1979, S. 139 ff.
- Plotke Herbert, Schweizerisches Schulrecht, Bern und Stuttgart, 1979
- Presserecht/Presseförderung, Bericht der Expertenkommission für die Revision von Artikel 55 der Bundesverfassung (Vom 1. Mai 1975), Herausgegeben vom Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement, Bern, 1975 (zit. Presserecht - Presseförderung)
- Presserecht/Presseförderung, Anhang zum Bericht der Expertenkommission vom 1. Mai 1975 für die Revision von Art. 55 der Bundesverfassung, Herausgegeben vom Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement, Bern, 1975 (zit. Presserecht - Presseförderung, Anhang)
- Püttner Günter, Toleranz als Verfassungsprinzip, Berlin, 1977
- Rehinder Manfred, Schweizerisches Presserecht, Bern, 1975
- Reich Richard, Politische Toleranz, in: Eidgenössische Zukunft, Heft 4, 1. A., Bern, 1965
- Riklin Franz, Die Programmfreiheit bei Radio und Fernsehen, Freiburg, 1973
- Rübner Wolfgang, Formen öffentlicher Verwaltung im Bereich der Wirtschaft, Berlin, 1967

- Saladin Peter, Das Verfassungsprinzip der Fairness, in: Erhaltung und Entfaltung des Rechts in der Rechtsprechung des schweizerischen Bundesgerichtes, Basel, 1975, S. 41 ff. (zit. Peter Saladin, Das Verfassungsprinzip der Fairness)
- Saladin Peter, Grundrechte im Wandel, 2. Auflage, Bern, 1975, (zit. Peter Saladin, Grundrechte im Wandel)
- Saladin Peter V., Das Recht auf Werbung und seine öffentlich-rechtlichen Schranken, Bern, 1969
- Scheuner Ulrich, Konsens und Pluralismus als verfassungsrechtliches Problem (1976), in: Staatstheorie und Staatsrecht, Gesammelte Schriften, Herausgegeben von Josph Listl und Wolfgang Rübner, Berlin, 1978
- Schindler Dietrich, Möglichkeiten und Grenzen eines Parteiengesetzes, in: Reform des eidgenössischen Wahlsystems und der Parteien?, NZZ-Schriften zur Zeit, Nr. 11, Zürich, 1969, S. 114 ff. (zit. Dietrich Schindler, Parteiengesetz)
- Schindler Dietrich, Dauernde Neutralität, in: Riklin/Haug/Binswanger, Handbuch der schweizerischen Aussenpolitik, Bern, 1975, S. 159 ff. (zit. Dietrich Schindler, Dauernde Neutralität)
- Schlaich Klaus, Neutralität als verfassungsrechtliches Prinzip, vornehmlich im Kulturverfassungs- und Staatskirchenrecht, Tübingen, 1972
- Schlussbericht der Arbeitsgruppe für die Vorbereitung einer Totalrevision der Bundesverfassung, Bd. VI, Bern, 1973 (zit. Arbeitsgruppe Wahlen)
- Schmitt Carl, Das Zeitalter der Neutralisierungen und Entpolitisationen (1929), in: Positionen und Begriffe im Kampf mit Weimar-Genf-Versailles, 1929 - 1939, Hamburg, 1940, S. 120 ff. (zit. Carl Schmitt, Neutralisierungen und Entpolitisationen)
- Schmitt Carl, Uebersicht über die verschiedenen Bedeutungen und Funktionen der innerpolitischen Neutralität des Staates (1931), in: Positionen und Begriffe im Kampf mit Weimar-Genf-Versailles, 1929 - 1939, Hamburg, 1940, S. 158 ff. (zit. Carl Schmitt, Uebersicht)
- Schmitt Carl, Neutralität und Neutralisierungen (1939), in: Positionen und Begriffe im Kampf mit Weimar-Genf-Versailles, 1929 - 1939, Hamburg, 1940, S. 271 ff. (zit. Carl Schmitt, Neutralität und Neutralisierungen)

- Schmitt Carl, Das Problem der innerpolitischen Neutralität des Staates (1930), in: Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924 - 1954, 2. Auflage, Berlin, 1958, S. 41 ff. (zit. Carl Schmitt, Innerpolitische Neutralität)
- Schneider Franz, Presse- und Meinungsfreiheit nach dem Grundgesetz, München, 1962
- Schürmann Leo, Das Recht der gemischtwirtschaftlichen und öffentlichen Unternehmungen mit privatrechtlicher Organisation, in: ZSR, NF Bd. 72, Basel, 1953, S. 63a ff.
- Schwarzenbach Hans Rudolf, Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts. Eine Einführung für Behördenmitglieder, Beamte und Studierende, 6. neu gestaltete und erweiterte Auflage, Bern, 1975
- Seifert Karl-Heinz, Die politischen Parteien im Recht der Bundesrepublik Deutschland, Berlin, 1975
- Spühler Karl, Die Schranken der politischen Rechte nach der Verfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Diss., Winterthur, 1962
- Stammer Dieter, Die Presse als soziale und verfassungsrechtliche Institution, Berlin, 1971
- Stauffacher Werner, Die Versammlungsdemokratie im Kanton Glarus, Diss., Glarus, 1962 (zit. Werner Stauffacher, Versammlungsdemokratie)
- Stauffacher Werner, Die Stellung der Behörden im Wahl- und Abstimmungskampf, in: Zbl 68/1967, Zürich, 1967, S. 361 ff./385 ff. (zit. Werner Stauffacher, Zbl 68/1967)
- Steiger Heinhard, Innerstaatliche Neutralität, in: Geschichtliche Grundbegriffe, Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland, Hrsg. von Otto Brunner/Werner Conze/Reinhart Koselleck, Band 4, Mi - Pre, Stuttgart, 1978, S. 366 ff. (zit. Heinhard Steiger, Innerstaatliche Neutralität)
- Steiger Heinhard, Zur innenpolitischen Neutralität des Staates, in: Recht und Gesellschaft, Festschrift für Helmut Schelsky zum 65. Geburtstag, Hrsg. von Friedrich Kaulbach und Werner Krawietz, Berlin, 1978, S. 659 ff. (zit. Heinhard Steiger, Zur innenpolitischen Neutralität des Staates)

- Strasser Hans Rudolf, Rechtliche Probleme der öffentlichen Meinungsbildung vor Volksentscheiden, Diss., Basel, 1971
- Stutz Walter, Rechtspflege, in: Das Bundesgesetz über die politischen Rechte, Referate und ausgewählte Unterlagen des Verwaltungskurses vom 14. Oktober 1977, Veröffentlichungen des Schweizerischen Instituts für Verwaltungskurse an der Hochschule St. Gallen, Neue Reihe, Band 13, St. Gallen, 1978, S. 117 ff.
- Tuchtfeldt Egon, Wirtschaftspolitische Ziele in der Verfassung?, in: Staat und Politik, Nr. 11, Bern, 1970, S. 43 ff.
- Usteri Martin, Ausübung des Stimm- und Wahlrechtes nach freiheitsstaatlichen Prinzipien, in: ZSR, NF Bd. 78, Basel, 1959, S. 357a ff.
- Von Salis L.R., Die Entwicklung der Kultusfreiheit in der Schweiz, Basel, 1894
- Weber-Dürler Beatrice, Die Rechtsgleichheit in ihrer Bedeutung für die Rechtssetzung, Diss., Bern, 1973
- Wolff Hans J., Rechtsgrundsätze und verfassungsgestaltende Grundentscheidungen als Rechtsquellen, in: Forschungen und Berichte aus dem öffentlichen Recht, Gedächtnisschrift für Walter Jellinek, 2. A., München, 1955, S. 33 ff.
- Zellweger E., Die politischen Parteien in der Demokratie, in: Reform des eidgenössischen Wahlsystems und der Parteien?, NZZ-Schriften zur Zeit, Nr. 11, Zürich, 1969, S. 124 ff.
- Zippelius Reinhold, Allgemeine Staatslehre (Politikwissenschaft), 6. neubearbeitete Auflage, München, 1978

1. Teil: Allgemeines zur innenpolitischen Neutralität

§ 1 Gegenüberstellung des völkerrechtlichen und des innenpolitischen Neutralitätsbegriffes

In der Rechtswissenschaft wird der Begriff der Neutralität in der Regel in seiner völkerrechtlichen Bedeutung verwendet (1). Es liegt deshalb im Rahmen einer rechtswissenschaftlichen Untersuchung über die innenpolitische Neutralität auf der Hand, zu Beginn dieser Untersuchung die völkerrechtliche und die innenpolitische Neutralität einander gegenüberzustellen und dabei auf die grundsätzlichen Unterschiede sowie auf Zusammenhänge und Parallelen zwischen diesen beiden Erscheinungsformen der Neutralität hinzuweisen.

I. Grundsätzliche Unterschiede zwischen der völkerrechtlichen und der innenpolitischen Neutralität

1. Die verschiedenen Anwendungsbereiche

Im Völkerrecht bedeutet Neutralität "Nichtbeteiligung eines Staates an einem Krieg anderer Staaten" (2). Anknüpfend an diese Begriffsbedeutung statuiert das völkerrechtliche Neutralitätsrecht sowohl für den neutralen, als auch für den kriegfüh-

- (1) - Vgl. z.B.
- Rudolf L. Bindschedler, Spalte 1628 ff.
- Hermann Meyer-Lindenberg, Neutralität, in: Staatslexikon, 6. völlig neubearbeitete und erweiterte Auflage, Freiburg i.Br., 1960, Spalte 1022 ff.
- Selbst unter Titeln wie "Verschiedene Gestalten der Neutralität" erfolgt "nur" eine Abhandlung über die aussenpolitische Neutralität (Vgl. Max Nef, Verschiedene Gestalten der Neutralität, Erweiterter und überarbeiteter Abdruck der im Dezember 1955/Januar 1956 in der NZZ erschienen Artikelserie, Zürich, 1956).

- (2) Dietrich Schindler, Dauernde Neutralität, S. 163

renden Staat bestimmte Rechte und Pflichten (3). Subjekte dieser Rechte und Pflichten sind lediglich Staaten, nicht aber die einzelnen Staatsangehörigen. Dem völkerrechtlichen Neutralitätsbegriff kommt damit ein zwischenstaatlicher Charakter zu.

Innenpolitische Neutralität bedeutet grundsätzlich entweder Nicht-Intervention des Staates in die politischen und weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten der Bürger und ihrer Verbände oder unparteiische, objektive, am Massstab des Gleichbehandlungsgebotes orientierte staatliche Behandlung und Berücksichtigung der Bürger und ihrer Verbände im Bereich ihrer politischen und weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten (4). Der Anwendungsbereich des innenpolitischen Neutralitätsbegriffes bezieht sich also - im Gegensatz zum völkerrechtlichen Neutralitätsbegriff - auf innerstaatliche Verhältnisse.

2. Der unterschiedliche Grad der Institutionalisierung

Ein weiterer Unterschied zwischen der völkerrechtlichen und der innenpolitischen Neutralität zeigt sich im Grad der rechtlichen Bestimmtheit dieser beiden Erscheinungsformen der Neutralität.

Im Völkerrecht gilt Neutralität als rechtliches Prinzip, dessen Inhalt trotz aller heutigen Problematik dieser Institution (5) klar ist (6).

- (3) Dietrich Schindler, Dauernde Neutralität, S. 163
- (4) Vgl. zu diesen grundsätzlichen Bedeutungen des innenpolitischen Neutralitätsbegriffes: § 3
- (5) Vgl. hiezu: Dietrich Schindler, Dauernde Neutralität, S. 176 - 178
- (6) Vgl. hiezu:
 - Dietrich Schindler, Dauernde Neutralität, S. 159 ff., insbesondere S. 169 ff.
 - Die in Anm. 1 aufgeführten Autoren

Im Gegensatz dazu ist der Begriff der innenpolitischen Neutralität im Staatsrecht wenig bestimmt und ist mehr ein praktisch-politischer Begriff als ein inhaltlich festgelegtes rechtliches Prinzip (7).

Zwar gilt auch die aussenpolitische Neutralität als Maxime des tatsächlichen staatlichen Handelns (8), und in den geschichtlichen Anfängen des aussenpolitischen Neutralitätsdenkens war diese Neutralität ausschliesslich eine derartige Maxime ohne rechtliche Bedeutung (9). Die aussenpolitische Neutralität entwickelte sich jedoch neben ihrer Bedeutung als politische Maxime zu einem inhaltlich gefestigten völkerrechtlichen Prinzip. Ein damit vergleichbarer Entwicklungsvorgang der innenpolitischen Neutralität vom politischen zum rechtlichen Prinzip fehlt weitgehend (10).

II. Zusammenhänge und Parallelen zwischen der völkerrechtlichen und der innenpolitischen Neutralität

Carl Schmitt stellte in einem im Jahre 1939 publizierten Artikel die These auf, dass die innenpolitische Neutralität des Staates im Laufe des 19. Jahrhunderts eine grosse zwischenstaatlich-völkerrechtliche Auswirkung gehabt habe und insbesondere die gesamte konkrete Ausprägung der zwischenstaatlichen und aussenpolitischen Neutralität von Grund auf bestimmt habe (11). So

- (7) Heinhard Steiger, Innerstaatliche Neutralität, S. 370
- (8) Als solche Staatsmaxime ist z.B. die vom schwedischen Staat seit dem Jahre 1815 tatsächlich geübte aussenpolitische Neutralität zu verstehen (Vgl. hiezu: Dietrich Schindler, Dauernde Neutralität, S. 163).
- (9) In diesem Sinne vgl. auch: Heinhard Steiger, Innerstaatliche Neutralität, S. 367
- (10) Ob man ausnahmsweise unter dem Aspekt einzelner konkreter Sachbereiche von einem Rechtsprinzip der innenpolitischen Neutralität sprechen kann, soll am Schluss dieser Arbeit untersucht werden (Vgl. 3. Teil).
- (11) Carl Schmitt, Neutralität und Neutralisierungen, S. 287

habe sich der innerstaatlich neutrale, liberal-konstitutionelle Staatstyp im 19. und zu Beginn des 20. Jahrhunderts "zu einer Art Standard der Mitglieder der Völkerrechtsgemeinschaft erhoben" (12), und im Zuge dieser Entwicklung sei dann auch die innerstaatliche Neutralität völkerrechtlich als Basis des Normalzustandes eines Staates betrachtet worden (13). Dies habe dazu geführt, dass die völkerrechtlichen Neutralitätspflichten derart ausgestaltet worden seien, dass aussenpolitisch neutrale Staaten für solche Vorgänge völkerrechtlich nicht verantwortlich gemacht wurden, die nach dem Verständnis des innenpolitisch neutralen Staates ausschliesslich den Freiheitssphären des einzelnen Staatsbürgers zugehören (14). So ist denn nach Carl Schmitt die auch heute noch geltende Regelung des Haager Abkommens von 1907 über die Neutralität im Landkrieg (15), wonach die durch private Staatsangehörige eines aussenpolitisch neutralen Staates während einem Krieg vorgenommenen Handlungen die völkerrechtlichen Neutralitätspflichten grundsätzlich nicht verletzen (16),

- (12) Carl Schmitt, Neutralität und Neutralisierungen, S. 288/289
- (13) Carl Schmitt, Neutralität und Neutralisierungen, S. 289
- (14) Carl Schmitt, Neutralität und Neutralisierungen, S. 289
- (15) Vgl. Haager Abkommen vom 18. Oktober 1907 betreffend die Rechte und Pflichten der neutralen Mächte und Personen im Falle eines Landkriegs (LN), in Kraft getreten für die Schweiz am 11. Juli 1910, in: Staatsverträge über bewaffnete Konflikte und Neutralität, Schweizerische Armee, Nachdruck vom August 1979, S. 247 - 254
- (16) Carl Schmitt verweist in diesem Zusammenhang exemplarisch auf Art. 18 lit. a LN, wonach "die Uebernahme von Lieferungen oder die Bewilligung von Darlehen an einen Kriegführenden, vorausgesetzt, dass der Lieferant oder Darleiher weder im Gebiet der andern Partei noch in dem von ihr besetzten Gebiet wohnt und dass auch die Lieferungen nicht aus diesen Gebieten herrühren" nicht als Handlungen des aussenpolitisch neutralen Staates zugunsten eines Kriegführenden anzusehen sind. In diesem Zusammenhang anzufügen wäre insbesondere noch Art. 7 LN, wonach ein neutraler Staat nicht verpflichtet ist, die private "Ausfuhr oder Durchfuhr von Waffen, Munition und überhaupt von allem, was für ein Heer oder eine Flotte nützlich sein kann, zu verhindern".

auf die Gedankenwelt des liberal-konstitutionellen 19. Jahrhunderts mit ihrem Verständnis eines innenpolitisch neutralen Staates, der staatsfreie Sphären verfassungsrechtlich gewährleistet, zurückzuführen (17).

Neben dieser von Carl Schmitt erkannten Reflexwirkung des innenpolitischen Neutralitätsdenkens des 19. Jahrhunderts auf die Ausgestaltung der völkerrechtlichen Neutralitätspflichten ergeben sich auch noch unter anderen Aspekten Zusammenhänge und Parallelen zwischen der völkerrechtlichen und der innenpolitischen Neutralität.

So besteht etwa der Zweck der aussenpolitischen Neutralität in der Aufrechterhaltung der Unabhängigkeit und Unversehrtheit eines Staates (18). Dieser Rückzug in die Neutralität zum Zwecke des Friedens ist auch der innenpolitischen Neutralität eigen. So ist z.B. bereits in den Staaten des 16. und 17. Jahrhunderts die Tendenz zu beobachten, dass sich diese um des Friedens willen aus den innenpolitischen konfessionellen Streitigkeiten zurückzogen und sich diesbezüglich neutral verhielten (19).

Ohne aussenpolitische Neutralität einerseits und die Begriffe Souveränität und Unabhängigkeit andererseits als Synonyma zu betrachten (20), kann im übrigen davon ausgegangen werden, dass

- (17) Carl Schmitt, Neutralität und Neutralisierungen, S. 289/290
- (18) - Rudolf L. Bindschedler, Spalte 1630
- Dietrich Schindler, Dauernde Neutralität, S. 161
- (19) Vgl. hiezu: Klaus Schlaich, Zur weltanschaulichen und konfessionellen Neutralität des Staates, in: Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche, Bd. 4, 2. A., Aschendorff Münster, 1970, S. 20
- (20) Was nach Daniel Frei in der schweizerischen Terminologie fälschlicherweise oft gemacht wird (Daniel Frei, Gründe und Scheingründe für die schweizerische Neutralität, in: Kleine Studien zur politischen Wissenschaft, Nr. 29, Zürich, 1974, S. 5).

der aussenpolitisch neutrale Staat zwar keine Voraussetzung, aber doch eine optimale Möglichkeit und Grundlage bietet, sich auch innenpolitisch neutral zu verhalten. Denn die durch die aussenpolitische Neutralität bezweckte Unabhängigkeit und Souveränität kann dem aussenpolitisch neutralen Staat die Möglichkeit und Grundlage bieten, innenpolitisch Freiheit zu gewähren. Innenpolitische Neutralität ist aber - was noch zu zeigen sein wird - nur Mittel zur Gewährleistung der Freiheit der Staatsbürger und ihrer gesellschaftlichen Gruppen gegenüber dem Staat.

Alle diese Zusammenhänge und Parallelen zwischen der völkerrechtlichen und der innenpolitischen Neutralität sind nun nicht geeignet, den rechtlichen Inhalt der innenpolitischen Neutralität zu präzisieren. Hierzu sind die Regelungsbereiche, in denen der Begriff der innenpolitischen Neutralität seine Anwendung findet, vom aussenpolitischen Rahmen, in dem die völkerrechtliche Neutralität von Bedeutung ist, zu wesensverschieden.

Immerhin kann aber das völkerrechtliche Neutralitätsverständnis als oberflächliche, grammatikalische Erläuterung - gleichsam zum Einstieg in die Materie - der innenpolitischen Neutralität dienen (21).

So lebt der Begriff der Enthaltung, unter den im völkerrechtlichen Neutralitätsrecht die Pflichten des neutralen Staates, den Kriegführenden keine Kriegshilfe zu leisten, subsumiert werden (22), im innenpolitischen Bereich fort (23), etwa im Sinne der innerstaatlichen Nicht-Einmischung, Nicht-Intervention, Nicht-

(21) - In diesem Sinne vgl. auch: Klaus Schlaich, S. 7, 19 und 221

- Vgl. hierzu auch: Heinhard Steiger, Innerstaatliche Neutralität, S. 367

(22) Vgl. hierzu: Dietrich Schindler, Dauernde Neutralität, S. 170/171

(23) Klaus Schlaich, S. 19

Teilnahme oder Nicht-Identifikation und kann in dieser Umschreibung auch Ausgangspunkt für eine inhaltliche Präzisierung der innenpolitischen Neutralität sein. Auch der Begriff der Duldung, unter den im Völkerrecht die Pflichten des neutralen Staates gezählt werden, im Krieg gewisse Handlungen der Kriegführenden, die in Friedenszeiten nicht erlaubt sind, zu dulden (24), kann im innerstaatlichen Bereich ansatzweise auf den Gehalt der innenpolitischen Neutralität verweisen, etwa im Sinne der Toleranz des Staates gegenüber den divergierenden Ansichten und Weltanschauungen der Bürger und ihrer Verbände (25).

Völkerrechtliche Neutralität heisst auch unparteiische Gleichbehandlung aller an einem Krieg oder Konflikt Beteiligten (26). Dieser Grundsatz der Gleichbehandlung findet sich auch im innenpolitischen Bereich wieder und kann auch hier Ausgangspunkt der inhaltlichen Präzisierung des innerstaatlichen Neutralitätsgehaltes bilden.

(24) Vgl. hiezu: Dietrich Schindler, Dauernde Neutralität, S. 172

(25) Die Begriffe der Verhinderung oder Abwehr, mit denen im Völkerrecht die Pflichten des Neutralen beschrieben werden, neutralitätswidrige Handlungen kriegführender Staaten zu verhindern (Vgl. hiezu: Dietrich Schindler, Dauernde Neutralität, S. 171/172), tragen selbst zu einem oberflächlichen Verständnis der innenpolitischen Neutralität nichts bei.

Allerdings sind diese Begriffe auch im Zusammenhang mit der innenpolitischen Neutralität nicht bedeutungslos. Will der innenpolitisch neutrale Staat seiner Neutralität nicht verlustig gehen, so ist Abwehr und Verhinderung des Einflusses solcher Kräfte erforderlich, die nach der Zerstörung dieser innenpolitischen Neutralität trachten.

(26) - Rudolf L. Bindschedler, Spalte 1628/1629
- Dietrich Schindler, Dauernde Neutralität, S. 173

§ 2 Die historische Entwicklung der innenpolitischen Neutralisierung

Carl Schmitt hat im Rahmen seiner Abhandlungen zur Thematik der innenpolitischen Neutralität des Staates auch die These aufgestellt, der europäischen Geschichte der letzten Jahrhunderte sei eine Tendenz zum geistigen Neutralismus charakteristisch und im Rahmen dieser Tendenz stehe im 19. Jahrhundert auch die Lehre vom neutralen Staat (1). Diese These basiert auf einem Verständnis der neuzeitlichen Geschichte als eine Stufenfolge säkular wechselnder Zentralgebiete, wobei unter einem Zentralgebiet jene geistige Sphäre verstanden wird, in dem das geistige Leben und das Denken der aktiven Elite ihren Mittelpunkt fanden (2). In diesem Sinne betrachtete Carl Schmitt das Theologische als Zentralgebiet des 16. Jahrhunderts, das Metaphysische als solches des 17. Jahrhunderts (3), das Humanitär-Moralische als solches des 18. Jahrhunderts (4) und das Oekonomische als solches

- (1) Carl Schmitt, Neutralisierungen und Entpolitisisierungen, S. 120 ff., insbesondere S. 127
- (2) Carl Schmitt, Neutralisierungen und Entpolitisisierungen, S. 122 ff.
- (3) Carl Schmitt bezeichnet das Zentralgebiet des 17. Jahrhunderts deshalb als solches der Metaphysik, weil er die damaligen mathematischen, astronomischen und naturwissenschaftlichen Erkenntnisse alle in ein grosses metaphysisches System, in ein System des Strebens nach den letzten Gründen und Zusammenhängen des Seins, eingebaut betrachtete (Carl Schmitt, Neutralisierungen und Entpolitisisierungen, S. 123).
- (4) Carl Schmitt spricht das Zentralgebiet des 18. Jahrhunderts deshalb mit dem Oberbegriff des Humanitär-Moralischen an, weil Aufklärung, Humanisierung und Rationalisierung die zentralen Sphären des geistigen Lebens und die Tugend dabei das spezifische Pathos dieses Zeitabschnittes gewesen seien (Carl Schmitt, Neutralisierungen und Entpolitisisierungen, S. 123).

des 19. Jahrhunderts (5). Die Tendenz der europäischen Geschichte der Neuzeit zu einem geistigen Neutralismus zeigt sich nun nach Carl Schmitt darin, dass gegen Ende jedes dieser neuzeitlichen Jahrhunderte das diesem charakteristische Zentralgebiet jeweils dadurch neutralisiert wird, dass sich der Mittelpunkt und das Zentrum des menschlichen Daseins und die damit verbundenen geistigen Auseinandersetzungen und Streitgebiete auf ein anderes Zentralgebiet verlagern (6).

In den Rahmen dieses fortschreitenden Neutralisierungsprozesses der Neuzeit gehört nun nach Carl Schmitt auch die Neutralität des europäischen liberalen Staates des 19. Jahrhunderts (7). Mit der Neutralisierung des Staates selber hat der neuzeitliche Neutralisierungsprozess nach Carl Schmitt seine klassische Formel

- (5) - Dass das Oekonomische Zentralgebiet des 19. Jahrhunderts ist, zeigt sich nach Carl Schmitt besonders in der dieses Jahrhundert wesentlich prägenden marxistischen Staatslehre, die das "Oekonomische für Basis und Fundament, für den "Unterbau" alles Geistigen" hält (Carl Schmitt, Neutralisierungen und Entpolitisisierungen, S. 124).
- Carl Schmitt ist sich der Problematik dieser Systematik, die wohl jeder Systematisierung geschichtlicher Entwicklungsprozesse eigen ist, durchaus bewusst und verweist darauf, dass es ein Missverständnis wäre, die beobachtete historische Stufenfolge wechselnder Zentralgebiete "so auszulegen, als hätte es in jedem dieser Jahrhunderte nichts anderes gegeben als gerade das Zentralgebiet " (Carl Schmitt, Neutralisierungen und Entpolitisisierungen, S. 122); vielmehr habe immer ein pluralistisches Nebeneinander der beschriebenen Zentralgebiete bestanden und seine Systematik der neuzeitlichen Geschichte sei lediglich Ausdruck des konkreten Faktums, "dass in diesen vier Jahrhunderten europäischer Geschichte die führenden Eliten wechselten, dass die Evidenz ihrer Ueberzeugungen und Argumente sich fortwährend änderte, ebenso der Inhalt ihrer geistigen Interessen, das Prinzip ihres Handelns, das Geheimnis ihrer politischen Erfolge und der Bereitwilligkeit grosser Massen, sich von bestimmten Suggestionen beeindrucken zu lassen" (Carl Schmitt, Neutralisierungen und Entpolitisisierungen, S. 122/123).
- (6) Carl Schmitt, Neutralisierungen und Entpolitisisierungen, S. 127
- (7) Carl Schmitt, Neutralisierungen und Entpolitisisierungen, S. 127/128

gefunden, weil dieser jetzt auch das Entscheidende, nämlich die politische Macht erfasst habe (8).

Die geschilderte These Carl Schmitts beschreibt in einem umfassenden Sinne die geistige, gesellschaftliche und staatliche Entwicklung der vergangenen Jahrhunderte (9). Unter dem engen Blickwinkel der Verwurzelung, Entstehung und Entwicklung eines Staates, der sich gegenüber den politischen und weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten seiner Bürger und ihrer gesellschaftlichen Gruppen neutral verhält, ist es im Rahmen dieses geschilderten Neutralisierungsprozesses die Neutralisierung des Staates gegenüber der christlichen Theologie, die den geschichtlichen Ursprung und Werdegang der innenpolitischen Neutralität bis zu den liberalen Staatsordnungen des 19. Jahrhunderts mit ihrer über den religiös-konfessionellen Bereich hinausgehenden umfassenden innerstaatlichen Neutralität aufzeigen kann.

Die Vorstellung vom Staat als einer neutralen Grösse findet auch in der Schweiz ihren historischen Ursprung im religiös-konfessionellen Bereich. Die überlieferte christliche Theologie wurde im 16. Jahrhundert zu einem eigentlichen Streitgebiet. Ursache der religiös-konfessionellen Auseinandersetzungen war die Reformation, die die bis anhin bestehende Glaubenseinheit zerstörte.

Damit stellte sich für die weltliche Macht die Problematik, wie sie sich gegenüber der im Zuge der Reformation entstandenen konfessionellen Spaltung zu verhalten habe. Es ergab sich nun die Erkenntnis, dass der innenpolitische Friede, die innenpolitische Verständigung und damit letztlich die Existenz der weltlichen Macht nur dann gewahrt werden konnten, wenn die weltliche Macht

(8) Carl Schmitt, Neutralisierungen und Entpolitisierungen, S. 128

(9) Ernst Rudolf Huber, S. 23

darauf verzichtete, die religiöse Wahrheit staatlicherseits zu bestimmen, wenn sie also - mit anderen Worten - in religiös-konfessionellen Angelegenheiten Neutralität übte (10). Die Verwirklichung dieser Erkenntnis war ein langandauernder geschichtlicher Prozess, der bis heute keinen Abschluss gefunden hat und auch Gegenstand politischer Auseinandersetzungen geblieben ist.

Es sind zwei Bedeutungen der Neutralität, die der Verwirklichung dieser Erkenntnis dienen: Einerseits die Neutralität im Sinne der staatlichen Nicht-Intervention in die religiös-konfessionellen Ansichten und Anschauungen der Bürger und andererseits die Neutralität des Staates im Sinne der paritätischen Behandlung der konfessionellen Gruppen (11).

Einen ersten rechtlich normierten Niederschlag der erwähnten Erkenntnis findet man im ersten Landfrieden vom 26. Juni 1529. In diesem wurde nämlich den beiden christlichen Bekenntnissen insofern Parität verschafft, als jeder Ort der Alten Eidgenossenschaft in seinem Herrschaftsgebiet frei und ungehindert über den reformierten oder katholischen Glauben seiner Bürger und Untertanen entscheiden konnte (12). Diese Regelung bringt zwar in keiner Weise eine staatliche innenpolitische Neutralität zum Ausdruck, da sie das Prinzip der Glaubensfreiheit und den Ausschluss des Glaubenszwanges nur bezüglich der weltlichen Macht, nämlich

- (10) Diese Erkenntnis des europäischen Staates des 16. und 17. Jahrhunderts stellt nach Carl Schmitt die geschichtliche Leistung dar, "durch welche dieser Staat ein Reich der objektiven Vernunft (Hegel) oder, wie Thomas Hobbes sagte, ein imperium rationis wurde" (Carl Schmitt, Innerpolitische Neutralität, S. 58)
- (11) Auf diese beiden Bedeutungen des Neutralitätsbegriffes im Zusammenhang mit der innenpolitischen Neutralität des Staates gegenüber den Religionen und Konfessionen verweist auch Carl Schmitt in seiner umfassenden Systematik der Begriffsbedeutungen der innenpolitischen Neutralität (Vgl. Carl Schmitt, Uebersicht, S. 111 und 113).
- (12) Fritz Fleiner, S. 99

der Orte der Alten Eidgenossenschaft, nicht aber gegenüber dem Staatsvolk statuierte (13) und da diese Regelung zudem auch unter den beiden christlichen Konfessionen keine echte Parität schuf, weil den Angehörigen der Minderheitskonfession in den einzelnen Orten die Konfession der Mehrheit aufgezwungen werden konnte. Immerhin ist festzustellen, dass diese Regelung des ersten Landfriedens auf der der religiös-konfessionellen Neutralitätsidee zugrundeliegenden Erkenntnis basiert, dass nur eine solche Regelung die innere Ruhe, Ordnung und Sicherheit gewährleisten kann, die darauf verzichtet, die religiöse Wahrheit der einen Konfession der andern aufzuzwingen.

Die Regelung des zweiten Landfriedens von 1531 kam dann einer echten Parität und Gleichbehandlung der beiden Konfessionen insofern näher, als gemäss diesem Landfrieden eine katholische Minderheit in den sogenannten gemeinen Herrschaften trotz einem Mehrheitsbeschluss der reformierten Glaubensgenossen in ihrem Kultus geschützt blieb (14). Auch im dritten und im vierten Landfrieden von 1656 bzw. 1712 wurde der Grundsatz der Parität, der Gleichberechtigung beider christlicher Konfessionen weiter ausgebaut (15).

Wenn auch die paritätischen Regelungen dieser Landfrieden nicht zu einer Glaubensfreiheit des Einzelnen innerhalb oder gar ausserhalb der beiden christlichen Konfessionen führten, war mit diesen Regelungen doch das Prinzip der Neutralität im Sinne der

(13) Für letzteres bestand weiterhin Glaubenseinheit und die einzelnen Orte der Alten Eidgenossenschaft stellten denn in ihrem Herrschaftsbereich auch einen rücksichtslosen Glaubenszwang her (Fritz Fleiner, S. 99/100).

(14) - Fritz Fleiner, S. 100

- Im vierten eidgenössischen Landfrieden von 1712 wurde dann diese Regelung auch auf die reformierten Minderheiten in den gemeinen Vogteien ausgedehnt (Fritz Fleiner, S. 102). Die Stände behielten jedoch auch nach diesem Landfrieden das Prinzip der Glaubenseinheit weiterhin bei (Josef Marschall, S. 143).

(15) Vgl. hiezu im einzelnen: Josef Marschall, S. 143

paritätischen Behandlung der beiden Konfessionen anerkannt, was in der Schweiz eine wesentliche Errungenschaft im Rahmen der Entwicklung vom Grundsatz der Glaubenseinheit zur staatlich anerkannten umfassenden Glaubens- und Gewissensfreiheit und damit zur religiös-konfessionellen Neutralität des Staates gegenüber dem Individuum darstellt (16).

Art. 6 der ersten helvetischen Verfassung vom 12. April 1798 beendete das System der Landfrieden abrupt. Mit dieser Bestimmung wurde - wenn auch nur für kurze Zeit - die Religions- und Kultusfreiheit eingeführt und damit der Grundsatz der religiös-konfessionellen Neutralität des Staates gegenüber dem Individuum erstmals verfassungsmässig verankert (17).

Bald wurde jedoch das vorhelvetische System wiederhergestellt, und nur wenige Stände verwirklichten eine Neutralität im Sinne der paritätischen, gleichmässigen Behandlung beider christlichen Konfessionen (18).

In der Bundesverfassung von 1848 wurde dann die Parität der beiden christlichen Hauptkonfessionen bezüglich der Kultusfreiheit durch Art. 44 verwirklicht (19). Auch hinter dieser Neutralisierung von 1848 stand die grundlegende Erkenntnis, dass die notwendige Einheit im mehrkonfessionellen Staat nur durch die konfessionelle Neutralität der Staatsgewalt gesichert und erhalten werden kann (20). Erst die Bundesverfassung von 1874 legte dann in Art. 49 und 50 eine umfassende Religionsfreiheit fest und

(16) In diesem Sinne vgl.: Josef Marschall, S. 144

(17) - Peter Saladin, Grundrechte im Wandel, S. 5/6
- L.R. Von Salis, S. 10 ff.

(18) Vgl. die Aufzählung dieser Stände bei: L.R. Von Salis, S. 16

(19) Vgl. hierzu:
- Peter Saladin, Grundrechte im Wandel, S. 5/6
- L.R. Von Salis, S. 10 ff.

(20) Werner Kägi, S. 251

verpflichtete damit den Staat zu einer strikten Neutralität gegenüber den religiösen Ansichten und Aktivitäten der Bürger. Das Verhältnis zwischen Staat und Kirche wurde damit aber nicht im Sinne einer strikten, absoluten Neutralität des Staates, d.h. einer vollständigen Trennung zwischen Staat und Kirche oder einer Gleichbehandlung aller religiösen Organisationen geregelt (21).

(21) Vgl. hiezu: 2. Teil, § 4 I

§ 3 Die verschiedenen Bedeutungen der innenpolitischen Neutralität

Der Wortsinn des Begriffes Neutralität ist ausserordentlich vieldeutig. Dementsprechend sind auch die unter einem rechtswissenschaftlichen Blickwinkel denkbaren und möglichen Bedeutungen des innenpolitischen Neutralitätsbegriffes äusserst vielfältig. Es ist deshalb erforderlich, im Rahmen des allgemeinen Teils dieser Arbeit eine erste grobe Uebersicht und Systematisierung dieser vielfältigen Bedeutungen vorzunehmen und gleichzeitig auch jene Bedeutungen des Neutralitätsbegriffes einzugrenzen, die Gegenstand dieser Arbeit sind. Dabei soll von der von Carl Schmitt im Rahmen seiner umfassenden Abhandlungen zur Thematik der innenpolitischen Neutralität erstellten Systematik dieses Begriffes (1) ausgegangen werden.

Carl Schmitt unterschied in dieser Systematik in erster Linie negative, d.h. von der politischen Entscheidung wegführende Bedeutungen der innenpolitischen Neutralität, und positive, d.h. zu einer Entscheidung hinführende Bedeutungen dieses Begriffes, und zeigte dann im Rahmen dieser Zweiteilung ein breites Feld denkbarer und möglicher Neutralitätsgehalte auf (2).

Unter der negativen Neutralität versteht Carl Schmitt einmal die staatliche Neutralität "im Sinne der Nicht-Intervention, der Uninteressiertheit, des *laisser passer*, der passiven Toleranz usw." (3). In letzter Konsequenz verwirklicht bedeutet diese Neutralität die vollständige Nicht-Identifikation eines Staates gegenüber allen denkbaren Weltanschauungen und lässt den derart neutralen Staat zu einem inhaltslosen, nichts mehr unterscheidenden, relativistischen "*stato neutrale ed agnostico*" verblassen (4). Der Begriff der negativen Neutralität kann nach Carl Schmitt

- (1) Vgl. Carl Schmitt, Uebersicht, S. 158 - 161
- (2) Vgl. Carl Schmitt, Uebersicht, S. 158 - 161
- (3) Carl Schmitt, Uebersicht, S. 158
- (4) Carl Schmitt, Uebersicht, S. 158

aber auch jenen Staatsauffassungen zugeordnet werden, für die "der Staat ein technisches Mittel ist, das mit sachlicher Berechenbarkeit funktionieren und jedem die gleiche Benutzungschance geben soll" (5). Ebenfalls zu den negativen Bedeutungsgehalten der Neutralität zählt Carl Schmitt die "Neutralität im Sinne der gleichen Chance bei der staatlichen Willensbildung" und die "Neutralität im Sinne von Parität, d.h. gleiche Zulassung aller in Betracht kommenden Gruppen und Richtungen unter gleichen Bedingungen und mit gleicher Berücksichtigung bei der Zuwendung von Vorteilen oder sonstigen staatlichen Leistungen" (6). Dieses letztere paritätische Neutralitätsverständnis ist nach Carl Schmitt für denjenigen Staat von praktischer Bedeutung, "der sich nicht streng von allen religiösen und Weltanschauungsfragen getrennt hat, sondern mit einer Mehrzahl bestehender religiöser und ähnlicher Gruppen verbunden bleibt" (7).

Zu den positiven Bedeutungsgehalten der Neutralität zählt Carl Schmitt die Neutralität des Richters "im Sinne der Objektivität und Sachlichkeit auf der Grundlage einer anerkannten Norm" (8), die Neutralität des sachkundigen Vermittlers, Gutachters und Schlichters "auf der Grundlage einer nicht egoistisch-interessierten Sachkunde" (9), die "Neutralität der staatlichen Entscheidung innerstaatlicher Gegensätze gegenüber der Zersplitterung und Aufteilung des Staates in Parteien und Sonderinteressen, wenn die Entscheidung das Interesse des staatlichen Ganzen zur Geltung bringt" (10) und schliesslich die Neutralität im Sinne der Objektivität des aussenstehenden Fremden, "der als Dritter von aussen her nötigenfalls die Entscheidung und damit eine Einheit bewirkt" (11).

(5) Carl Schmitt, Uebersicht, S. 158/159

(6) Carl Schmitt, Uebersicht, S. 159/160

(7) Carl Schmitt, Uebersicht, S. 159

(8) Carl Schmitt, Uebersicht, S. 160

(9) Carl Schmitt, Uebersicht, S. 160

(10) Carl Schmitt, Uebersicht, S. 160

(11) Carl Schmitt, Uebersicht, S. 161

Wenn sich auch diese Systematik Carl Schmitts über die rechtlich relevanten Bedeutungen des Neutralitätsbegriffes unter dem Aspekt konkreter rechtlicher Sachverhalte nicht ausspricht und diesbezüglich manche Fragen offen lässt (12), so enthält sie doch einige Gedanken grundlegender Natur zu den möglichen und denkbaren, staatsrechtlich relevanten Neutralitätsbedeutungen in den einzelnen Sach- und Regelungsbereichen.

Einmal zeigt diese Systematik auf, dass der Neutralitätsbegriff unter dem Aspekt der innerstaatlichen Regelungsbereiche, in denen er Anwendung finden kann, ein umfassender Begriff ist. Mit diesem Begriff kann nämlich das Verhältnis des Staates zu den Bürgern und ihren gesellschaftlichen Gruppen in den verschiedensten Sachgebieten charakterisiert werden. Neutralität kann eine Haltung des Staates im Bereich der Wirtschaft, der Religion und Konfession, der spezifisch politischen Ansichten und Weltanschauungen, der Wissenschaft, Kunst, Kultur usw. bedeuten (13). Spricht man deshalb von der Neutralität des Staates gemeinhin, so sollte um des klareren Verständnisses willen nicht von der innenpolitischen Neutralität, sondern von der innerstaatlichen Neutralität

(12) In diesem Sinne vgl. auch: Klaus Schlaich, S. 9

(13) - In diesem Sinne vgl. auch:

- Carl Schmitt, Innerpolitische Neutralität, S. 41
- Theodor Maunz, der in folgenden Sachgebieten auf Idee und Forderung einer innerstaatlichen Neutralität eingeht: in der Wirtschafts- und Sozialpolitik, in der Kulturpolitik, im staatlich-politischen Raum und im gesellschaftlich-politischen Raum (Vgl. Theodor Maunz, Neutralität, S. 343 ff.).
- Beschreibt man dagegen mit dem Neutralitätsbegriff allein eine Haltung einzelner staatlicher Repräsentanten, so dürfte sich die Bedeutung dieses Begriffes in der Regel auf einen engen parteipolitischen Sachbereich beschränken (Vgl. hierzu die folgenden Ausführungen unter diesem Titel).

gesprochen werden (14). Damit kann man das Begriffspaar der innenpolitischen Neutralität den spezifisch politischen und den religiös-konfessionellen weltanschaulichen Sachbereichen vorbehalten.

Im Rahmen dieser Arbeit ist es nun primär die Neutralität des Staates in den spezifisch politischen und in den religiös-konfessionellen weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten der Bürger und ihrer gesellschaftlichen Gruppen, die näher untersucht werden soll. Demgegenüber soll das Verständnis der innerstaatlichen Neutralität in andern Sachbereichen nur am Rande, der Vollständigkeit halber beleuchtet werden.

Der Systematik Carl Schmitts lässt sich auch entnehmen, dass der Begriff der innenpolitischen Neutralität nicht nur bezüglich des Staates selber, sondern allein auch nur bezüglich des Verhaltens einzelner staatlicher Repräsentanten verwendet werden kann. So spricht Carl Schmitt z.B. von der Neutralität des Richters (15), des "sachkundigen Gutachters und Beraters, des sachkundigen Bei-

(14) - In diesem Sinne vgl. z.B.:

- Theodor Maunz, Neutralität, S. 343 ff.
- Heinhard Steiger, Innerstaatliche Neutralität, S. 366
- Carl Schmitt bezeichnet die Neutralität in diesem umfassenden Sinne in der Regel als innerpolitische Neutralität (Vgl. z.B. Carl Schmitt, Innerpolitische Neutralität, S. 41; Carl Schmitt, Uebersicht, S. 158; Carl Schmitt, Neutralität und Neutralisierungen, S. 284 ff.), spricht aber ab und zu auch wieder von der innenpolitischen Neutralität des Staates (Vgl. z.B. Carl Schmitt, Neutralität und Neutralisierungen, S. 288).

(15) - Carl Schmitt, Uebersicht, S. 160

- Unter dieser Neutralität versteht man die Objektivität und Sachlichkeit des Richters auf der Grundlage von Recht und Gesetz (Carl Schmitt, Uebersicht, S. 160; vgl. hiezu auch: Klaus Schlaich, S. 59 - 62). Diese richterliche Neutralität ist mannigfachen Gefahren ausgesetzt, unter denen die in der Schweiz in der Regel faktisch notwendige Mitgliedschaft der Richter in politischen Parteien wohl am meisten im Kreuzfeuer der Kritik steht (Vgl. hierzu: Felix Matter, Der Richter und seine Auswahl, Diss., Zürich, 1978, S. 28 ff., insbesondere S. 41 - 43).

sitzers, soweit er nicht Interessenvertreter des pluralistischen Systems ist" (16) oder - in anderem Zusammenhang - von der Neutralität des staatlichen Beamten (17). In diesem Sinne lässt sich auch von der Neutralität des Staatsoberhauptes (18)

- (16) - Carl Schmitt, Uebersicht, S. 160
 - Vgl. hiezu auch: Carl Schmitt, Innerpolitische Neutralität, S. 49 - 51
- (17) - Vgl. hiezu: Carl Schmitt, Innerpolitische Neutralität, S. 47 - 49
 - Unter dieser Neutralität ist die Pflicht des Beamten zu verstehen, seine Aufgabe unparteiisch, sachgerecht und im Hinblick auf das Wohl der Allgemeinheit auszuführen (Vgl. hiezu: Klaus Schlaich, S. 44 ff.). Diese Neutralität ist - entsprechend derjenigen der Richter (Vgl. Anm. 15) - mancherlei Gefahren ausgesetzt, von denen die Aemterbesetzung aufgrund der parteipolitischen Zugehörigkeit der einzelnen Bewerber wohl die bedeutendste ist.
- (18) Die Formel von der Neutralität des Staatsoberhauptes ist mit Beginn des 19. Jahrhunderts durch Benjamin Constants Lehre vom *pouvoir neutre* (Vgl. § 4 I) ins Blickfeld der Staats- und Verfassungslehre gerückt worden.
Unter der Neutralität des Staatsoberhauptes in den heutigen parlamentarischen Demokratien kann - verallgemeinernd ausgedrückt - die Zurückhaltung verstanden werden, die diese Staatsoberhäupter in partei- und gruppenpolitischen Auseinandersetzungen regelmässig üben (Zur Neutralität des deutschen Bundespräsidenten vgl. z.B.: Klaus Schlaich, S. 77 ff.). Bezüglich der schweizerischen Staatsordnung ist der Neutralitätsbegriff im Zusammenhang mit der Stellung eines Staatsoberhauptes bedeutungslos, da es in der schweizerischen Rechtsordnung eine neben den klassischen Gewalten bestehende Konstruktion eines *pouvoir neutre* in der Person des Staatsoberhauptes gar nicht gibt.

oder von der Neutralität der einzelnen Regierungsmitglieder (19) oder der Regierung insgesamt (20) sprechen.

Die Bedeutung der Neutralität im Zusammenhang mit diesen staatlichen Repräsentanten soll im Rahmen dieser Arbeit ausgeklammert bleiben. Es geht hier also nur um die Bedeutung der Neutralität des Staates selbst, die diesem bei der Erfüllung seiner

- (19) Von der Neutralität einzelner Regierungsmitglieder lässt sich dann sprechen, wenn diese ihre Entschlüsse unabhängig von ihrer parteipolitischen Zugehörigkeit allein nach sachlichen, objektiven Kriterien fassen.

Diese parteipolitische Neutralität der einzelnen Regierungsmitglieder findet in der Schweiz insofern eine weite Verbreitung, als es - zwar nicht unangefochtener - schweizerischer Auffassung und Tradition entspricht, dass die Regierungsmitglieder nach ihrer Wahl möglichst Distanz zu ihren Parteien wahren sollen und mit ihrer Wahl quasi in ein parteipolitisches "Zölibat" treten (In diesem Sinne vgl.: Dietrich Schindler, Parteiengesetz, S. 116).

Diese parteipolitische Neutralität der Regierungsmitglieder wird in der Schweiz insbesondere dadurch ermöglicht und begünstigt, dass es im Bund und in vielen Kantonen einem ungeschriebenen Grundsatz entspricht, dass die einzelnen Regierungsmitglieder die im Regierungskollegium gefassten Entschlüsse nach aussen regelmässig als Repräsentant des Regierungskollegiums vertreten und dabei auf eine offizielle Darlegung ihres persönlichen Standpunktes verzichten (Vgl. hiezu: Erich Gruner, S. 38).

- (20) - Vgl. hiezu: Klaus Schlaich, S. 75 ff.
- Von einer parteipolitisch neutralen Zusammensetzung der Regierung lässt sich in der Schweiz insofern sprechen, als sich die Exekutiven im Bund (Bundesrat) und in den Kantonen (Regierungsrat, Staatsrat etc.) vielfach aus Mitgliedern verschiedener Parteien, die in ihren politischen Standpunkten zum Teil stark divergierende Ansichten und Anschauungen vertreten, zusammensetzen (Vgl. zu Entstehung und Bestand der Vielparteienregierungen in Bund und Kantonen: Erich Gruner, S. 34 ff.; vgl. hiezu auch Axel Vulpius, der die schweizerischen Viel- oder Allparteienregierungen als eine Auswirkung der im Bewusstsein des Schweizlers stark verankerten ausserpolitischen Neutralitätsidee betrachtet (Axel Vulpius, Die Allparteienregierung, Frankfurt a.M., 1957, S. 34)).

Aufgaben verbietet, in die politischen und weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten der Bürger und ihrer Verbände einzugreifen und ihm andererseits gebietet, die politischen und weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten der Bürger und ihrer Verbände unparteiisch, objektiv, d.h. am Massstab des Gleichbehandlungsgebotes orientiert zu behandeln und zu fördern (21). Gegenstand der vorliegenden Untersuchung ist also nur die innenpolitische Neutralität des Staates selbst (22).

Die Systematik Carl Schmitts zeigt auch auf, dass sich die Bedeutungen des innenpolitischen Neutralitätsbegriffes nicht in einer staatlichen Haltung der Nicht-Intervention, des Treiben- und Geschehenlassens, des untätigen Relativismus und Agnostizismus erschöpfen, sondern dass dem Neutralitätsbegriff auch Bedeutungen im Sinne der staatlichen Entscheidung, Wertung und Stellungnahme zukommen (23).

Die Systematik Carl Schmitts zeigt damit auf, dass der Neutralitätsbegriff ein ambivalenter Begriff ist, dem vollständig

- (21) Vgl. zu diesen grundsätzlichen Begriffsbedeutungen der innenpolitischen Neutralität die folgenden Ausführungen unter diesem Titel.
- (22) Diese Neutralität kann darin bestehen, dass der Staat bei der Erfüllung seiner Aufgaben nicht in die politischen und weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten der Bürger und ihrer Verbände eingreift, dass er die Meinungs- und Willensbildung den Bürgern und ihren Verbänden überlässt oder dass er - bei ausnahmsweise zulässigen staatlichen Regelungen in diesen Bereichen - die politischen Ansichten und Weltanschauungen unparteiisch, objektiv, am Massstab des Gleichbehandlungsgebotes orientiert behandelt oder fördert. Das neutrale staatliche Verhalten kann aber auch ganz einfach darin bestehen, dass der Staat für eine in diesem Sinne neutrale Organisationsform sorgt (wie es sich z.B. in der Neutralität von Radio und Fernsehen im Bereich der Wahlsendungen oder in der Neutralität der Zwangskörperschaften zeigt).
- (23) In diesem Sinne vgl.: Ernst Rudolf Huber, S. 23

verschiedene, unter bestimmten Gesichtspunkten gegensätzliche Bedeutungen eigen sind (24). Die Erkenntnis Carl Schmitts von der Ambivalenz des Neutralitätsbegriffes berücksichtigend soll auch dieser Arbeit eine Unterteilung des Neutralitätsbegriffes in positive und in negative Gehalte zugrundegelegt werden. Allerdings drängt sich im Rahmen dieser Arbeit, die nur die Neutralität des Staates gegenüber den politischen und weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten der Bürger und ihrer Verbände zum Gegenstand hat, der Uebersichtlichkeit halber ein anderes Kriterium zur Unterscheidung von negativer und positiver Neutralität auf.

Unter den negativen Neutralitätsbedeutungen sollen im folgenden Haltungen des Staates im Sinne der Nicht-Identifikation des Staates mit den politischen und weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten der Bürger und ihrer Verbände verstanden werden (25). Negative Neutralität bedeutet damit staatliche Entpolitisierung. Sie bedeutet auch staatliche Enthaltung von den politischen und weltanschaulichen Auseinandersetzungen der Bürger und ihrer gesellschaftlichen Gruppen bzw. staatliche Duldung dieser Auseinandersetzungen und Gegensätze (26). Negative Neutralität bedeutet also - der Uebersetzung des lateinischen Wortes "neuter" entsprechend - von zwei Parteien keine zu berücksichtigen, sich gegenüber diesen beiden Parteien gleichgültig und indifferent zu verhalten.

- (24) Es ist vor allem dieser Umstand, der die rechtswissenschaftliche Beschäftigung mit dem Neutralitätsbegriff so schwierig macht (In diesem Sinne vgl. auch: Klaus Schlaich, S. 10).
- (25) Es ist dies in der Systematik Carl Schmitts die - ebenfalls als negativ bezeichnete - "Neutralität im Sinne der Nicht-Intervention, der Uninteressiertheit, des laisser passer, der passiven Toleranz usw." (Carl Schmitt, Uebersicht, S. 158).
- (26) Die Begriffsbedeutungen der Enthaltung und Duldung sind auch Inhalt der aussenpolitischen Erscheinungsform der Neutralität (Vgl. § 1 II).

Unter die positiven Neutralitätsbedeutungen sollen im folgenden jene Haltungen des Staates subsumiert werden, die von diesem eine Wertung, Stellungnahme oder Entscheidung erfordern, und zwar im Sinne einer massstabgebundenen, paritätischen, unparteiischen Behandlung und Förderung der Bürger und ihrer Verbände in ihren politischen und weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten (27). Ein derartiges staatliches Verhalten setzt grundsätzlich voraus, dass der Staat die Bürger und ihre Verbände im Bereich der politischen und weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten nicht aufgrund inhaltlich-politischer, sondern lediglich aufgrund formaler Kriterien berücksichtigt bzw. fördert.

- (27) - In diesem Sinne vgl. auch die Zusammenfassung der Bedeutungsgehalte der Neutralität bei: Klaus Schlaich, S. 220/221
- Carl Schmitt zählt diese Bedeutungsgehalte der Neutralität "im Sinne der gleichen Chance bei der staatlichen Willensbildung" und "im Sinne von Parität" zu den negativen Bedeutungen dieses Begriffes (Vgl. Carl Schmitt, Uebersicht, S. 159/160).
- Die Neutralität im Sinne der Parität bezeichnet Carl Schmitt deshalb als negativ, weil ihr Sinn nicht in der politischen Entscheidung liege, sondern von dieser wegführe (Carl Schmitt, Uebersicht, S. 160).
- Unter dem Aspekt, dass die paritätische Berücksichtigung und Förderung der in Betracht kommenden Bürger und ihrer gesellschaftlichen Gruppen in unserer Rechtsordnung nicht aufgrund von politisch-inhaltlich wertenden Kriterien, sondern allein aufgrund formaler Kennzeichen vorgenommen werden darf, kann man sicher davon ausgehen, dass die Neutralität im Sinne von Parität von einer politischen Entscheidung wegführt und diese Neutralität somit als negativ zu bezeichnen ist. Da sich jedoch die Berücksichtigung und Förderung der Bürger und ihrer gesellschaftlichen Gruppen nicht in einem Abseitsstehen des Staates im Sinne einer politischen Nicht-Identifikation erschöpft, sondern von den staatlichen Organen eine massstabgebundene Abwägung unter diesen Bürgern und Gruppen voraussetzt, mithin also eine staatspolitische Entscheidung, ein positives Tun erforderlich ist, soll dieser Neutralitätsinhalt im Rahmen dieser Arbeit als positiv bezeichnet werden.
- Die Begriffsbedeutung der Gleichbehandlung ist auch Inhalt der aussenpolitischen Erscheinungsform der Neutralität (Vgl. § 1 II).

Zusammenfassend ausgedrückt sollen also im folgenden die negativen Neutralitätsgehalte im Sinne des staatlichen Nicht-Einmischens, der staatlichen Nicht-Identifikation von den positiven Neutralitätsinhalten im Sinne der staatlichen Ueberparteilichkeit und Objektivität unterschieden werden.

§ 4 Die innenpolitische Neutralität in der Auseinandersetzung mit verwandten staatsrechtlichen Begriffen

Dass der von Carl Schmitt erkannte Rückzug des liberalen Staates des 19. Jahrhunderts aus den innenpolitischen Gegensätzen, Spannungen und Entscheidungen auch noch im heutigen modernen verfassten Staatsverständnis seine Gültigkeit hat, zeigt sich sehr anschaulich in der Auseinandersetzung mit staatsrechtlichen Begriffen, die eine enge Beziehung zum Staatsverständnis aufweisen und mit dem Neutralitätsbegriff verwandt sind.

Neutralität im Sinne des staatlichen Rückzuges aus dem politischen Entscheidungsprozess verweist auf Begriffe wie Liberalismus, Toleranz, Pluralismus und Nicht-Identifikation. Die Auseinandersetzung mit solchen Begriffen ergibt zwar kein klar abgegrenztes, unanfechtbares Neutralitätsverständnis. Immerhin werden diese der Neutralität verwandten Begriffe in der Staats- und Verfassungslehre öfters in bezug zur geltenden Rechts- und Verfassungsordnung gestellt und genießen damit - im Gegensatz zum Neutralitätsbegriff - eine gewisse Verfestigung oder gar Institutionalisierung. Deshalb kann eine Auseinandersetzung mit diesen Begriffen doch zumindest verdeutlichen, dass die politische Neutralität des Staates in der Struktur unserer Rechts- und Verfassungsordnung ihre Stütze findet.

Bei der Herstellung eines Bezuges des Neutralitätsbegriffes mit den Begriffen Liberalismus, Toleranz, Pluralismus und Nicht-Identifikation gilt es aber zu bedenken, dass diese Begriffe lediglich auf ein negatives Neutralitätsverständnis verweisen. Neutralität ist aber - wie Carl Schmitt aufgezeigt hat (1) - ein ambivalenter Ausdruck, dem auch positive Aspekte zukommen. Diese positiven Aspekte sind auch in politischen Sachbereichen

(1) Vgl. § 3

von Bedeutung. Die positive Neutralität des Staates im Sinne der paritätischen Berücksichtigung und Förderung der gesellschaftlichen Gruppen und Menschen findet aber - im Gegensatz zur negativen Neutralität - in unserer Verfassungsordnung einen selbständig konkretisierbaren Inhalt. Es ist die Bestimmung von BV Art. 4, die den Massstab dieser paritätischen Behandlung abgibt und dem positiven Neutralitätsaspekt einen derart selbständig konkretisierbaren Inhalt verleiht, dass sich eine Gegenüberstellung der positiven Neutralität mit verwandten staatsrechtlichen Begriffen erübrigt und dieser Neutralitätsgehalt vielmehr ohne Umweg aus BV Art. 4 selbständig zu konkretisieren ist.

I. Neutralität und Liberalismus

Gemäss dem von Carl Schmitt erkannten historischen Neutralisierungsprozess wurde in der liberalen Lehre des 19. Jahrhunderts der Staat nicht nur gegenüber den religiös-konfessionellen innerstaatlichen Gegensätzen neutral, sondern gegenüber allen innerstaatlich bestehenden politischen und weltanschaulichen Spannungen und Parteiungen (2).

Im Rahmen dieser liberalen Lehre von Bedeutung sind insbesondere die zu Beginn des 19. Jahrhunderts vom liberalen Theoretiker Benjamin Constant (1767 - 1830) publizierten Ausführungen zum sogenannten "pouvoir neutre" (3). Die liberale Lehre vom "pouvoir neutre" ist zwar allein für das Staatsoberhaupt gedacht. Sie erweitert sich jedoch im Rahmen des Liberalismus des 19. Jahrhunderts ins allgemein Staatstheoretische (4) und lässt sich

(2) Vgl. hiezu insbesondere:

- Carl Schmitt, Neutralisierungen und Entpolitisierungen, S. 127/128

- Carl Schmitt, Innerpolitische Neutralität, S. 58

(3) Vgl. Benjamin Constant, S. 31 ff.

(4) Carl Schmitt, Der Hüter der Verfassung, Tübingen, 1931, S. 114

insofern als historischer Ausgangspunkt der liberalen Ideen zur innenpolitischen Neutralität des Staates im ganzen bezeichnen.

Nach Benjamin Constant bedarf die zur liberalen Rechtsstaatsidee gehörende Gewaltenteilung einer ausserhalb dieser Gewalt stehenden neutralen Gewalt in der Person des Staatsoberhauptes (5). Die Funktion dieser neutralen Gewalt soll dabei darin bestehen, zwischen den übrigen Gewalten zu vermitteln, ihr Gleichgewicht zu erhalten, dafür zu sorgen, dass die Gesamtheit der Autorität der übrigen Gewalten nicht einer allein übertragen wird (6). In dieser Funktion soll die neutrale Gewalt des Staatsoberhauptes das freiheitliche Funktionieren der liberalen Gewaltenteilung gewährleisten (7).

Die Neutralität des Staatsoberhauptes in der Staatslehre Benjamin Constants hat damit - wenn auch in einem engeren Rahmen - dieselbe Funktion wie die innenpolitische Neutralität des Staates: sie dient auch der innerstaatlichen Freiheitssicherung.

Dem liberalen Staatsverständnis, das den Staat selber als eine gegenüber den politischen und weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten der Bürger und ihrer gesellschaftlichen Kräfte neutrale Grösse begreift, liegt die Einsicht zugrunde, dass es unmöglich ist, das Wahre endgültig zu bestimmen. Diese Einsicht wiederum beruhte auf der "Anerkennung der Begrenztheit menschlichen Erkennens, der Einsicht, dass niemand unfehlbar ist, und auf der Erfahrung, dass ideologische Totalitätsansprüche noch immer der Feind personaler Freiheit gewesen sind" (8). Folge dieser Ueberlegungen der liberalen Lehre war dann die politi-

(5) Benjamin Constant, S. 32

(6) Benjamin Constant, S. 33/34

(7) Benjamin Constant, S. 35

(8) Konrad Hesse, S. 65

sche Neutralität des Staates, die darin besteht, dass der Staat auf die Bestimmung der letzten Ziele des Politischen verzichten und den politischen Entscheidungsprozess den jeweiligen geistigen, politischen und sozialen Kräften offenhalten muss.

Von eminenter Bedeutung für diese der liberalen Staatsordnung charakteristischen Freiheit und Offenheit des politischen Prozesses sind dabei die Grundrechte (9). Mit den Grundrechtsgarantien schafft nämlich der liberale Staat dem Individuum einen Spielraum freiheitlicher Betätigung. Spiegelbild dieser liberalen Grundrechtsgarantien ist die Pflicht des Staates, dieses freiheitliche Betätigungsfeld des Individuums durch Neutralität im Sinne der Nichteinmischung zu respektieren. Zwischen Neutralität, Grundrechten und Liberalismus besteht damit ein enger Zusammenhang: Neutralität ist Mittel zur Sicherung der durch die Grundrechte geschützten liberalen Freiheiten! In dieser Funktion gehört Neutralität zum liberalen Staatsverständnis und kann geradezu als Bedingung einer liberalen Staatsordnung betrachtet werden (10).

Die Freiheit des liberalen Staates verwirklicht sich aber nicht nur in einer ungehinderten individuellen Betätigungsfreiheit des Einzelnen, sondern erfordert auch die freie demokratische Mitwirkung der Staatsbürger an der politischen Meinungs- und Willensbildung (11). Auch dem freien Zustandekommen der politischen Willensbildung kann nun das politisch neutrale staatliche

(9) Konrad Hesse, S. 66/67

(10) - Heinhard Steiger, Zur innenpolitischen Neutralität des Staates, S. 662

- Allerdings ist zu berücksichtigen, dass Neutralität nicht notwendig in allen Fällen Freiheit verschafft. Freiheit erfordert also nicht zwingend Neutralität; zwischen der Freiheit des liberalen Staates und der Neutralität besteht mithin kein Ableitungsverhältnis, sondern vielmehr ein Komplementärverhältnis (Klaus Schlaich, S. 228/234).

(11) Dementsprechend teilt die Literatur die Freiheit denn auch in eine liberale und in eine demokratische Komponente auf (Vgl. z.B.: Herbert Krüger, S. 536/537; Reinhold Zippelius, S. 177 und 215).

Verhalten im Sinne des Nichteingriffes in diesen Meinungs- und Willensbildungsprozess als Mittel dienen. Auch in dieser Funktion gehört Neutralität zum notwendigen Wesensmerkmal der liberalen Staatsordnung mit ihrem freiheitlichen Zusammenwirken der Einzelnen und der gesellschaftlichen Gruppen (12).

Neutralität als Mittel zum Schutz der liberalen und demokratischen Freiheiten hat selbstverständlich nur dann einen Platz im heutigen Staatsverständnis, wenn auch unsere heutige Verfassung noch als liberal angesprochen werden kann (13).

Fest steht, dass die Bezeichnung eines Staates als liberal keine klare, genau abgegrenzte Einordnung in ein System von Staatsformen bedeutet, zumal ein gesichertes und umfassendes systematisches Staatsverständnis in unserer Staats- und Verfassungstheorie gar nicht existiert. Es wäre deshalb auch verfehlt, die überkommene Verfassung des frühliberalen Rechtsstaates als klar abgegrenzten Gegensatz zur heutigen Verfassung des sozialen Rechtsstaates zu betrachten (14). Auf jeden Fall kann aber davon ausgegangen werden, dass die Tendenz des liberalen Staates, die Freiheitssphäre des Einzelnen in relativ grossem Umfang zu respektieren und gewisse Lebensbereiche als unantastbar zu betrach-

(12) Heinhard Steiger, Zur innenpolitischen Neutralität des Staates, S. 662

(13) Die Frage, ob auch die aktuell geltende Verfassung ein liberales Staatsverständnis zum Ausdruck bringt, erscheint angesichts einer auch in der Schweiz feststellbaren "Entwicklung des Liberalismus des bürgerlichen Rechtsstaates zu einem sozialen Liberalismus und zum sozialen Rechtsstaat" (Felix Ermacora, S. 91) durchaus berechtigt.

(14) Ulrich Häfelin, Verfassungsgebung, in: Hundert Jahre Bundesverfassung 1874 - 1974, Probleme der Rechtssetzung, Referate zum Juristentag 1974, Basel, 1974, S. 85

ten, auch dem heutigen Verfassungsverständnis entspricht (15). Als noch immer aktuelles und geltendes Erbe des liberalen Zeitalters des 19. Jahrhunderts kann sich deshalb auch das heutige politische System der Neutralität als Mittel zur Freiheitssicherung bedienen.

II. Neutralität und Toleranz

Die Toleranzidee hat denselben historischen Ursprung wie die Neutralitätsidee: die Forderung nach Toleranz ist auch aus dem Erlebnis der Glaubenskämpfe der Reformation herausgewachsen (16) und hat den Liberalismus auch stark mitgeprägt (17). So erstaunt es denn nicht, dass Neutralität oft mit Toleranz gleichgesetzt wird (18) oder auch etwa als Ausfluss des Toleranzprinzips bezeichnet wird (19). Tatsächlich verweist der Begriff der Toleranz im Sinne des staatlichen Duldens, Ertragens oder "Gegensätze bestehen lassen" (20) auf ein Neutralitätsverständnis, das sich durch ein Heraushalten des Staates aus den bestehenden gesellschaftlichen Interessengegensätzen kennzeichnen lässt. In

- (15) In diesem Sinne vgl. auch H.G. Lüchinger, der unsere Verfassung dann als liberal anspricht, wenn nicht das rechtsstaatliche Verteilungsprinzip unserer Verfassung, wonach die Freiheitssphäre des Einzelnen prinzipiell unbegrenzt, die Befugnisse des Staates prinzipiell begrenzt sind, umgekehrt wird und wenn die Freiheitsrechte nicht aus der Bundesverfassung ausgeschlossen werden (H.G. Lüchinger, Die Auslegung der Schweizerischen Bundesverfassung, Diss., Zürich, 1954, S. 186 - 188).
- (16) - Richard Reich, S. 9
- Zur Geschichte des Toleranzdenkens vgl.: Otto Busch, Toleranz und Grundgesetz, Zugleich ein Beitrag zur Geschichte des Toleranzdenkens, Diss., Bonn, 1967, S. 15 ff.
- (17) Günter Püttner, S. 15
- (18) - Klaus Schlaich, S. 254
- Vgl. z.B.: Otto Busch, S. 73 ff. (zit. Anm. 16)
- (19) Günter Püttner, S. 35
- (20) Günter Püttner, S. 15

diesem Sinne ist Toleranz Inhalt eines negativen Neutralitätsverständnisses (21).

Eine solche Brücke zwischen Toleranz und Neutralität zu schlagen, hat im Rahmen dieser Arbeit nur dann einen Sinn, wenn das Toleranzgebot Bestandteil unserer Verfassungsordnung ist. Mit dem Nachweis, dass der Grundsatz der staatlichen Toleranz ein solcher Bestandteil ist, ist nämlich auch erwiesen, dass unsere Verfassung auch die Pflicht des Staates zur (negativen) Neutralität zum Ausdruck bringt.

Fest steht, dass dem Grundsatz der Toleranz eine ausdrückliche verfassungsrechtliche Grundlage fehlt (22). Zwar wurde in der Schweiz anlässlich der Diskussion um die Beseitigung des Jesuiten- und Klosterartikels die Aufnahme eines Verfassungsartikels

- (21) - Dies ergibt sich implizit auch aus den Ausführungen Klaus Schlaichs (Vgl.: Klaus Schlaich, S. 221).
- Günter Püttner fasst den Toleranzbegriff weiter. Er versteht unter Toleranz nicht nur die Duldung, sondern auch die Gleichberechtigung der verschiedenen Weltanschauungen, Ueberzeugungen und politischen Anschauungen (Günter Püttner, S. 16/17).
Gemäss dieser Ansicht soll also der Grundsatz der Toleranz auch Inhalt dessen sein, was im Rahmen dieser Arbeit unter dem positiven Neutralitätsverständnis verstanden wird. Es erscheint indessen wohl klarer, wenn der Begriff der Toleranz nur im negativen Sinne, also im Sinne des Abseitsstehens des Staates, verwendet wird (In diesem Sinne vgl. auch: Ulrich Eisenhardt, Der Begriff der Toleranz im öffentlichen Recht, Juristenzeitung 1968, S. 218/219).
- (22) Auch im deutschen Grundgesetz und in den Landesverfassungen fehlt ein ausdrücklicher Toleranzartikel (Klaus Schlaich, S. 254). Gleichwohl bekennt sich das deutsche Bundesverfassungsgericht - ohne nähere Begründung - zum Toleranzprinzip (Vgl. Günter Püttner, S. 10 Anm. 7 mit Verweisen auf BVerfGE 5, 139 (206, 223 ff.); 12, 3; 12, 306; 13, 49; 19, 238; 32, 98 (108).) und auch in der deutschen Literatur lässt sich das Bestehen eines verfassungsmässigen Toleranzgebotes als absolut herrschende Lehre bezeichnen (Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Bd. I, Rdnr. 20 zu GG Art. 4).

der Toleranz gefordert (23). Ein solcher wurde jedoch abgelehnt, weil er "dem nüchternen Stil und auch dem Wesen unserer Verfassung als rechtliches Grundgesetz" (24) widersprochen hätte. Auch im Rahmen der Stellungnahmen zur ersten Phase der Totalrevision unserer Bundesverfassung wurde ein besonderer Toleranzartikel gefordert (25). Auch dieser Forderung wurde entgegnet, dass eine so unbestimmte und uferlose Rechtspflicht für eine Verfassungsnorm nicht geeignet sei (26).

Obwohl man darauf verzichtet hat, den Toleranzbegriff, der beinahe so unbestimmt wie der Neutralitätsbegriff ist, in die Verfassung aufzunehmen, dürfte es unbestritten sein, dass Toleranz zum ungeschriebenen Inhalt unserer Verfassungsordnung gehört. Toleranz ist nämlich Lebenselement und notwendiges Gegenstück der Freiheit (27). Toleranz wird also von unseren Grundrechten geradezu vorausgesetzt. Sie ist insbesondere ein unseren beiden religiösen Freiheitsrechten (BV Art. 49/50) zugrundeliegendes Prinzip, kann aber auch als für sämtliche Regelungsbereiche geltendes rechtliches Prinzip bezeichnet werden (28). Dieser Rechtsgrundsatz verpflichtet unseren freiheitlichen Staat, sich nicht nur in Fragen der religiösen Bekenntnisse zurückzuhalten, sondern auch die in politischen Fragen herrschenden Gegensätze zu dulden, sich also - mit anderen Worten - gegenüber den gesellschaftlichen Interessengruppen und Menschen neutral zu verhalten.

- (23) Werner Kägi, S. 272
- (24) Werner Kägi, S. 273
- (25) Arbeitsgruppe Wahlen, S. 117
- (26) Arbeitsgruppe Wahlen, S. 117
- (27) Richard Reich, S. 5
- (28) Arbeitsgruppe Wahlen, S. 117

III. Neutralität und Pluralismus

1. Die Umschreibung des Pluralismus

Der Neutralitätsbegriff steht auch in einem engen Zusammenhang mit dem Begriff des Pluralismus (29).

Unter Pluralismus wird in der Staatslehre der Zustand einer Gesellschaft oder eines Staates verstanden, in denen der Mensch in Gruppen und Verbänden auftritt und diese Verbindungen die eigentlich relevanten Grössen des Staates bzw. der Gesellschaft darstellen (30). Mit dem Begriff Pluralismus wird also ein Staatstypus (31) oder ein Bewusstsein der Gesellschaft (32) bezeichnet, die von einer Grundgegebenheit der menschlichen Existenz ausgehen, nämlich dass der Einzelne seine Interessen und Meinungen im Anschluss an Gleichgesinnte durchsetzt (33). Das eigentliche, entscheidende Moment der pluralistisch strukturierten politischen Gesellschaft ist nun aber nicht das Vorhandensein der gesellschaftlichen Gruppen als solches, sondern die Offenheit des Staates gegenüber diesen divergierenden gesellschaftlichen Kräften und Gruppen (34). Das die Pluralität eines Staates qualifizierende Merkmal besteht also darin, dass sich der pluralistische Staat nicht a priori für eine bestimmte Weltanschauung entscheidet, sondern den politischen Prozess gegenüber den verschiedenen Meinungen und Ansichten offenhält (35). Spie-

- (29) - Klaus Schlaich, S. 5
 - In diesem Sinne vgl. Günter Püttner, der es als *communis opinio* bezeichnet, dass aus dem Pluralismus die Neutralitätspflicht des Staates folgt (Günter Püttner, S. 34).
- (30) Roman Herzog, Evang. Staatslexikon, Spalte 1848
- (31) Reinhold Zippelius, S. 129 ff.
- (32) Roman Herzog, S. 68
- (33) Roman Herzog, Evang. Staatslexikon, Spalte 1848
- (34) Ulrich Scheuner, S. 145/146 und S. 155
- (35) - Reinhold Zippelius, S. 131 ff.
 - Arbeitsgruppe Wahlen, S. 55

gelbild dieses Rückzuges des pluralistischen Staates aus gesellschaftspolitischen Entscheidungsvorgängen ist offensichtlich ein neutrales Sein oder Verhalten dieses Staates. Kann deshalb ein verfasstes Staatsverständnis als pluralistisch bezeichnet werden, so steht auch fest, dass Neutralität ein Bestandteil dieses Staatsverständnisses ist.

2. Gesellschaft und Staat im pluralistischen Staatsverständnis

Wesentliches Kennzeichen der Neutralität des pluralistischen Staates ist also seine Offenheit gegenüber den gesellschaftlichen, gruppenspezifischen weltanschaulichen Ansichten und Meinungen. Die innenpolitische Neutralität des pluralistischen Staates hängt damit eng mit der in der Staatslehre bedeutenden Unterscheidung von Staat und Gesellschaft zusammen (36).

Eine Grenzziehung zwischen Staat und Gesellschaft im pluralistischen Staatsverständnis wird in der Literatur mehrheitlich insoweit als sinnvoll und nützlich erachtet, als dies zur Beschreibung der unterschiedlichen Funktionen und der unterschiedlichen strukturell-institutionellen Organisation dieser beiden Größen dienen kann (37). Eine weitergehende Trennung wird indessen als wenig brauchbar bezeichnet, zumal sich Staat und Ge-

(36) Vgl. z.B. Reinhold Zippelius, S. 149 ff.

(37) - In diesem Sinne vgl.:

- Roman Herzog, S. 145 - 147
- Konrad Hesse, S. 9
- Klaus Schlaich, S. 247 ff., insbesondere S. 250
- A.A. Horst Ehmke, für den zu einer Gegenüberstellung von Staat und Gesellschaft in unserem Staatsrecht kein Anlass besteht, da es sich bei beiden Größen um den einen, identischen menschlichen Verband handle (Horst Ehmke, "Staat" und "Gesellschaft" als verfassungstheoretisches Problem, in: Staatsverfassung und Kirchenordnung, Festgabe für Rudolf Smend, Tübingen, 1962, S. 44).

sellschaft aus denselben Personen desselben Gemeinwesens zusammensetzen (38).

Die Unterscheidung von Staat und Gesellschaft erscheint somit für die Thematik der innenpolitischen Neutralität des pluralistischen Staates nur insofern von Bedeutung, als damit die grundsätzlich unterschiedlichen Funktionen der Gesellschaft einerseits und des pluralistischen Staates andererseits im Bereich der politischen und weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten der Bürger beschrieben werden kann. Anknüpfend an den unter obigem Titel (39) geschilderten theoretischen Pluralismusbegriff kann im Grundsatz davon ausgegangen werden, dass sich die innenpolitische Neutralität eines pluralistischen Staates dadurch verwirklicht, dass die Funktion der Gesellschaft darin besteht, dass sich die jeweiligen Interessenträger einer Pluralismusebene (40) zu einer Entscheidung treffen und die Funktion des Staates dann darauf beschränkt wäre, diese Entscheidung entgegenzunehmen und durchzusetzen (41).

Dieser Grundsatz und Ausgangspunkt wird jedoch im pluralistischen Staatsverständnis ergänzt durch staatliche Regelungen, die den Bereich gesellschaftspolitischer Entscheidungsvorgänge betreffen. Der pluralistische Staatstypus zeichnet sich nämlich nicht nur durch eine prinzipielle, weitgehende Offenheit gegenüber den gesellschaftspolitischen Ansichten und Weltanschauungen aus; er ist gleichzeitig und notwendigerweise auch eine "so-

(38) In diesem Sinne vgl.:

- Roman Herzog, S. 145
- Klaus Schlaich, S. 247 ff.
- Reinhold Zippelius, S. 152/153

(39) Vgl. § 4 III 1

(40) Unter diesem politikwissenschaftlichen Begriff ist die Gesamtheit jener gesellschaftlichen Gruppen zu verstehen, die auf demselben Interessengebiet tätig sind (Roman Herzog, Evang. Staatslexikon, Spalte 1541/1542).

(41) Vgl. zu dieser Umschreibung des theoretischen Pluralismusbegriffes: Roman Herzog, S. 126

zialordnende und sozialgestaltende Kraft" (42) und kann sich deshalb aus den gesellschaftspolitischen Fragen nicht vollständig zurückziehen (43). Der neutrale, pluralistische Staat kann indessen mit seinen diesbezüglichen Regelungen die gesellschaftspolitischen Fragen und Interessengegensätze nicht selbst ideologisch-wertend entscheiden (44), sondern hat in diesen Regelungen sein Verhältnis zu den gesellschaftspolitischen Ansichten und Weltanschauungen nach objektiven, sachlichen und unparteiischen Kriterien auszugestalten.

3. Der Pluralismus im schweizerischen Staatsverständnis

Es bedarf keines eingehenden Nachweises, dass unsere Verfassung den politischen Prozess gegenüber den verschiedenen politischen Interessengruppen in weitem Masse offenhält. Es genügt, in diesem Zusammenhang auf die in unserer Verfassung statuierten Freiheitsrechte sowie auf die in unserer Rechtsordnung gewährleisteten politischen Rechte hinzuweisen, die alle ein weitgehend offenes Verhältnis des Staates gegenüber den gesellschaftspolitischen Ideen zum Ausdruck bringen.

Die schweizerische pluralistische Staatskonzeption ist jedoch nicht im Sinne der absoluten Oeffnung gegenüber allen gesellschaftspolitisch relevanten Kräften zu verstehen. Es ist die Wertordnung unserer Verfassung und die Wertgebundenheit unseres Staates, die mit einer solchen absoluten pluralistischen Staatskonzeption in Widerspruch geraten müsste.

Die Wertordnung unserer Verfassung und die Wertgebundenheit unseres Staates ergeben sich aus dem Verhältnis der einzelnen Ver-

(42) Arbeitsgruppe Wahlen, S. 55

(43) In diesem Sinne vgl. auch: Klaus Schlaich, S. 250

(44) Klaus Schlaich, S. 250

fassungsnormen (45). Dieses Verhältnis bringt in unserer Verfassung die Verwirklichung von Werten wie Freiheit, Demokratie, Föderalismus, Gewaltenteilung und Rechtsstaat zum Ausdruck (46). Angesichts der Wandlung des frühliberalen Rechtsstaates des 19. Jahrhunderts zum heutigen sozialen Rechts- und Leistungsstaat (47) ist aber auch die Sozialstaatlichkeit zu den tragenden Prinzipien unserer Staatsordnung zu zählen (48). Diese Werte, die mit der innenpolitischen Neutralität in einem unlösbaren Zusammenhang stehen, bedingen und begrenzen die Offenheit unserer Staatsordnung gegenüber den verschiedenen politischen Richtungen (49). Unsere Verfassung kennt also die absolute Offenheit des Staates gegenüber allen gesellschaftlichen Kräften nicht. Vielmehr hat dieser verfasste Staat im Sinne seiner Wertordnung abzuwägen und zu bewerten. Die Bereitschaft zur Offenhaltung des politischen Prozesses findet also eine Grenze an der politischen Grundordnung und an den elementaren politischen Prinzipien (50).

(45) Hans Nef, S. 193

(46) Hans Nef, S. 194 - 196

(47) Vgl. hiezu: Jörg Paul Müller, Soziale Grundrechte, S. 707 ff.

(48) Die Sozialstaatlichkeit steht nicht etwa in einem Gegensatz zur Idee des Liberalismus. Vielmehr ist sie aus den Ideen des Liberalismus herausgewachsen und kennzeichnet sich gegenüber der zentralen liberalen Idee der Freiheit durch eine stärkere Betonung der Gerechtigkeit.

(49) In diesem Sinne vgl.: Konrad Hesse, S. 66

(50) - Reinhold Zippelius, S. 132

- In einer solchen relativen, begrenzten Offenheit des pluralistischen Staates schweizerischer Prägung geht es letztlich auch darum, dass dieser Staat den Pluralismus auch beherrscht. Er muss also fähig sein und bleiben zum Ausgleich der gesellschaftlichen Kräfte durch Entscheidung. Die absolute Offenhaltung des politischen Prozesses würde nämlich Gefahr laufen, dass der Staat diese Fähigkeit verliert. Eine solche Offenhaltung kann aber nicht Inhalt unseres Staatsverständnisses sein.

Zusammenfassend kann also festgehalten werden, dass unsere Verfassung ein pluralistisches Staatsverständnis zum Ausdruck bringt, das aber nicht mit einer absoluten Indifferenz gegenüber allen möglichen Werten eines Staatssystems identisch ist. In diesem Sinne kann auch die Neutralität unseres Staates keine absolute sein. "Neutralität bis zum Selbstmord" (51) gehört also nicht zu unserem verfassten Staatsverständnis. Die Neutralität unseres Staates zeigt sich vielmehr in einer grundsätzlichen und weitgehenden - aber nicht ausnahmslosen - Offenheit unserer verfassten Wertordnung für die verschiedensten Sinnverwirklichungen und Konkretisierungen (52). Die Neutralität unseres pluralistischen, offenen Staates hat sich mithin im Spannungsfeld zwischen der Wertordnung der Verfassung und der Wertgebundenheit unseres Staates einerseits und der Wertoffenheit dieses Staates andererseits zu verwirklichen (53). Diese Spannung zwischen Bindung und Offenheit ist in der Bewältigung konkreter Lagen auszutragen (54).

IV. Neutralität und das Prinzip der Nicht-Identifikation

1. Das Prinzip der Nicht-Identifikation in der Staatslehre Herbert Krügers

Innenpolitische Neutralität kann auch Nicht-Identifikation des Staates mit den politischen und weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten der Bürger und ihrer gesellschaftlichen Gruppen bedeuten (55). Der staatlichen Nicht-Identifikation als Bestand-

- (51) Carl Schmitt (Nach einem Zitat von Werner Kägi in: Werner Kägi, Die Verfassung als rechtliche Grundordnung des Staates, Zürich, 1945, S. 64
- (52) Klaus Schlaich, S. 4
- (53) Klaus Schlaich, S. 263
- (54) Heinhard Steiger, Zur innenpolitischen Neutralität des Staates, S. 661/662
- (55) Vgl. § 3

teil und Prinzip des "modernen Staates" (56) kommt in der Staatslehre Herbert Krügers ein zentraler Stellenwert zu (57).

Nach Herbert Krüger ist der "moderne Staat" als ein Gemeinwesen ohne besondere Eigenschaften zu begreifen (58). Dieser Staat darf sich mit keiner der Besonderheiten (Religion, Weltanschauung, Meinung) identifizieren (59). Vielmehr sind diese Besonderheiten auf die gesellschaftliche Ebene verwiesen.

Dieser sich nicht identifizierende Staat ist nach Herbert Krüger nicht nur Ergebnis jener schon von Carl Schmitt beschriebenen geschichtlichen Erfahrung (60), dass der Staat oft nur durch Indifferenz gegenüber bestimmten - streitigen - Themen seine Spaltung verhindern kann (61). Vielmehr habe ein solches Staatswesen auch den Vorteil, dass sich kein Staatsbürger seiner Eigenart wegen fürchten müsse (62). Da sich der Staat mit keinem materiellen Gehalt identifiziert, dem Bürger also die Wahl über sämtliche möglichen Gehalte zusteht, sei zudem auch die Freiheit in optimaler Weise verwirklicht (63). Neben Existenz und Freiheit sei das Prinzip der Nicht-Identifikation aber auch für die äussere Sicherheit des Staates förderlich, da für die heutige Gespanntheit der Weltlage wesentlich die Identifizierung der Weltmächte mit einer Ideologie verantwortlich sei (64). Unter diesen Gesichtspunkten erscheint der sich nicht identifizierende Staat vom Standpunkt des Bürgers und seiner Ideale aus gesehen

(56) Diese Bezeichnung des "modernen Staates" verwendet Herbert Krüger für dasjenige Staatsverständnis, das er zum Gegenstand seiner gesamten Untersuchungen macht.

(57) Vgl. Herbert Krüger, S. 178 ff.

(58) Herbert Krüger, S. 178

(59) Herbert Krüger, S. 178

(60) Vgl. § 2

(61) Herbert Krüger, S. 179/180

(62) Herbert Krüger, S. 181

(63) Herbert Krüger, S. 181

(64) Herbert Krüger, S. 182/183

als die praktisch bestmögliche Lösung (65).

Aus der Erkenntnis, dass sich der Staat mit keiner Besonderheit identifizieren darf (66), zieht nun Herbert Krüger folgerichtig die Konsequenz, dass der Staat in seinen Äusserungen und auch Tätigkeiten auf allgemeine Gegenstände beschränkt ist (67). Dabei trägt der Begriff der Allgemeinheit für Herbert Krüger durchaus noch normative Akzente, wenn auch letztlich einen so unprägnanten wie die Vernünftigkeit (68).

Eine weitere Konsequenz aus dem Prinzip der Nicht-Identifikation besteht offenbar darin, dass der Moderne Staat Herbert Krügers bei einer Förderung gesellschaftlicher Gruppen zu einer Förderung "schlechthin" verpflichtet ist. So will Herbert Krüger z.B. die Kulturförderung durch den Modernen Staat nicht untersagen, postuliert indessen eine Förderung "schlechthin" (69).

- (65) Diese Erkenntnis fasst Herbert Krüger in folgenden Worten kurz und prägnant zusammen: "Zwar muss er (der Bürger des Modernen Staates) darauf verzichten, dass der Staat die Ideale, die dem Bürger teuer sind, auf seine Fahnen schreibt und sie gegen Gleichgültige und Andersdenkende mit seinen Mitteln, also gerade auch einschliesslich Gewalt, durchsetzt. Aber dafür darf dieser Bürger sicher sein, dass ihm das Schicksal nicht zuteil wird, das er anderen an sich zgedacht hatte" (Herbert Krüger, S. 184).
- (66) Herbert Krüger, S. 178
- (67) - Herbert Krüger, S. 93
 - So betrachtet Herbert Krüger eine Äusserung des Staates offenbar als auf das "Allgemeine" beschränkt, wenn sich der Staat gegen gesellschaftlichen Druck auf Identifikation mit Staatspflege (Staatspropaganda) zur Wehr setzt (In diesem Sinne vgl.: Herbert Krüger, S. 216). Staatspropaganda ist also insoweit zulässig, als es um die Beherrschung des Prinzips der Nicht-Identifikation geht. Damit wird aber der Moderne Staat mit seinem Prinzip der Nicht-Identifikation trotz aller Verwerfung einer Staatsideologie durch Herbert Krüger selbst zu einer Ideologie.
- (68) - Herbert Krüger, S. 92
 - Massstab der Vernünftigkeit soll dabei die Verallgemeinerungsfähigkeit einer Beurteilung oder Behandlung im Einzelfall sein (Herbert Krüger, S. 93).
- (69) Herbert Krüger, S. 808

2. Das schweizerische Staatsverständnis und das Prinzip der Nicht-Identifikation

Neutralität im Sinne der Nicht-Identifikation des Staates mit den gesellschaftspolitischen Meinungen und Ansichten ist ohne Zweifel ein Bestandteil des aktuellen schweizerischen Staatsverständnisses. Die Ausgrenzung der verschiedenen politischen Anschauungen aus dem Staat ist Ausdruck unserer verfassungsmässigen Grundrechte und der in unserer Rechtsordnung garantierten politischen Rechte.

Allerdings entspricht ein Prinzip der Nicht-Identifikation des Staates im Sinne einer Ideologie (70) nicht unserem Verfassungsrecht. Unsere Verfassung bestimmt zwar die Grenzen moralischer und politischer Entscheidungsfreiheit sowie diejenigen der individuellen Entfaltungsfreiheit sehr grosszügig. Trotzdem hat sie gewisse Wertungen vorgenommen (71), die über eine Staatsideologie der Nicht-Identifikation hinausgehen. Unsere Verfassung ist also keine Verfassung der Wertneutralität. Mit anderen Worten: die Nicht-Identifikation unseres Staates mit gesellschaftlichen Ansichten und Meinungen findet nicht erst dort ihre Grenze, wo es der Gegnerschaft dieser sich nicht identifizierenden Verfassungsordnung darum geht, dieses Prinzip zu beseitigen. Vielmehr findet diese Nicht-Identifikation auch an der Wertordnung unserer Verfassung und der Wertgebundenheit unseres Staates ihre Grenze (72). Der Ansicht, unser verfasstes Staatsverständnis enthalte das Prinzip der Nicht-Identifikation, kann deshalb nur dann zugestimmt werden, wenn das Verständnis dieses Grundsatzes die begrenzte Offenheit unserer Staatsordnung

(70) Auf eine solche "Ideologie der Nicht-Ideologie" müsste Herbert Krügers Prinzip der Nicht-Identifikation aber hinauslaufen (Vgl. hiezu: Anm. 67).

(71) Vgl. hiezu: § 4 III 3

(72) Vgl. hiezu: § 4 III 3

für die verschiedensten politischen Richtungen einbezieht (73).

Im übrigen entspricht die von Herbert Krüger aus dem Prinzip der Nicht-Identifikation gezogene Konsequenz, dass der Staat bei einer Förderung gesellschaftlicher Gruppen zu einer Förderung "schlechthin" angehalten sei (74), weder unserem Verfassungsrecht noch der sozialen Wirklichkeit. Auch müsste eine solche Förderung an der praktischen Durchführbarkeit scheitern. Unser Staat darf also eine abwägende, massstabgerechte Förderung und Berücksichtigung der gesellschaftlichen Kräfte und Gruppen durchaus vornehmen. Dies heisst nämlich - wie Klaus Schlaich überzeugend argumentiert (75) - keineswegs, dass sich der Staat auch zu diesen geförderten und berücksichtigten pluralistischen Grössen und Vorstellungen bekennt bzw. andere Vorstellungen ausschliesst. Neutralität im Sinne der Nicht-Identifikation als Bestandteil unseres Staatsverständnisses schliesst deshalb eine Förderung "schlechthin" nicht mit ein.

- (73) - In diesem Sinne vgl.: Konrad Hesse, S. 66 Anm. 31
- Eine strikte Neutralität im Sinne der Nicht-Identifikation Herbert Krügers wäre wohl auch in keinem Staatswesen möglich, das auch nur ein Minimum sozialer Wertbezogenheit und wertbezogener Gestaltung aufweist (Günter Erbel, Das Sittengesetz als Schranke der Grundrechte, Schriften zum öffentlichen Recht, Bd. 161, Berlin, 1971, S. 234/235).
- (74) Herbert Krüger, S. 808
- (75) Klaus Schlaich, S. 241

§ 5 Die verfassungsmässigen Ansatzpunkte für die Präzisierung der Neutralitätsinhalte

Unter diesem Titel sollen jene Normen lokalisiert und - soweit tunlich - erörtert werden, die einen Ansatzpunkt für die Präzisierung der staatlichen Neutralität gegenüber den spezifisch politischen und religiös-konfessionellen weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten der Bürger und ihrer Verbände abgeben.

I. Das Fehlen einer ausdrücklichen Verfassungsgrundlage

Nach einer ausdrücklichen Bestimmung über die innenpolitische Neutralität des Staates sucht man in unserer Verfassung vergeblich: sowohl in der Bundesverfassung als auch in den Kantonsverfassungen fehlt eine derartige ausdrückliche Norm. Es gilt jedoch auch für die schweizerische Rechtsordnung, was Klaus Schlaich über das Fehlen des Neutralitätsgrundsatzes im deutschen Grundgesetz und in den Landesverfassungen ausführt: mit einer Nennung der Neutralität in der Verfassung wäre inhaltlich nicht viel gewonnen (1). Eine verfassungsmässige Bestimmung, die den Staat als innenpolitisch neutral kennzeichnet, wäre angesichts der vielfältigen Bedeutungsinhalte des Neutralitätsbegriffes zu unbestimmt, als dass sie der praktischen Anwendung und Durchsetzung tauglich wäre.

Neutralität ist ein ambivalenter, vieldeutiger Begriff, ein Begriff, dessen Inhalt je nach Sachbereich, in dem der Staat zur Neutralität verpflichtet ist, einen verschiedenen Sinngehalt hat. Einem einheitlichen, globalen Rechtsprinzip der innenpolitischen Neutralität müsste deshalb - auch wenn man an die klare inhaltliche Bestimmtheit der Verfassungsrechtssätze keinen kleinen Massstab anlegt (2) - die zur Konkretisierung einer Ver-

(1) Klaus Schlaich, S. 11

(2) Ulrich Häfelin, S. 108 (zit. § 4 Anm. 14)

fassungsbestimmung notwendige Substanz und Justiziabilität fehlen (3).

II. Die Präzisierung der negativen Neutralitätsinhalte

1. Die Freiheitsrechte als Ansatzpunkte der Präzisierung

In der Rechtsprechung des deutschen Bundesverfassungsgerichtes (4) und in der deutschen Doktrin (5) wird die Ansicht vertreten, die in GG Art. 4 enthaltene Glaubens-, Bekenntnis- und Kultusfreiheit begründe die religiöse und die weltanschauliche Neutralität des Staates. Es rechtfertigt sich damit die Fragestellung, ob die innenpolitische Neutralität des Staates in der schweizerischen Verfassungsordnung ihre Stütze in der Glaubens- und Gewissensfreiheit gemäss BV Art. 49 finde. Das schweizerische Bundesgericht hat den Begriff der Glaubens- und Gewissensfreiheit immer als Gesamtbezeichnung verwendet (6). Der Begriff des Gewissens wurde also nie separiert von jenem des Glaubens umschrieben (7). Trotzdem umfasst die Glaubens- und Gewissensfreiheit gemäss BV Art. 49 ein weites Schutzobjekt (8), das die Freiheit der geistig-sittlichen Person nicht nur im religiös-konfessionellen, sondern auch im weitergehenden weltanschaulichen Bereich enthält (9).

- (3) In diesem Sinne vgl. auch: Klaus Schlaich, S. 226 ff.
- (4) - Vgl. hiezu: BVerfGE 18, 386; 19, 216; 24, 246; 32, 106
- Vgl. hiezu auch die Uebersicht über diese Rechtsprechung bei: Klaus Schlaich, S. 12 - 14
- (5) - Konrad Hesse, S. 158
- Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Bd. I, Rdnr. 19 zu GG Art. 4
- (6) Richard Bäumlín, S. 12/13
- (7) Peter Saladin, Grundrechte im Wandel, S. 19/20
- (8) In diesem Sinne vgl. auch: J.F. Aubert, S. 712, No. 2014
- (9) - Richard Bäumlín, S. 12
- In diesem Sinne vgl. auch BGE 101 Ia 397, wonach BV Art. 49 Abs. 1 und 2 ganz allgemein einen Bereich "geistiger Freiheit" vor jeder staatlichen Disposition schützt.

Trotz dieser umfassenden, den religiös-konfessionellen Sachbereich übersteigenden Bedeutung der Glaubens- und Gewissensfreiheit erscheint es wenig sinnvoll, dem Prinzip der Neutralität als Ausfluss dieses Grundrechtes einen sämtliche Sachbereiche übergreifenden verfassungsmässigen Charakter zuzuordnen. Abgesehen davon, dass ein solcher Ansatz in der Glaubens- und Gewissensfreiheit die Berücksichtigung des positiven Neutralitätsaspektes verwehrt, wäre angesichts des vieldeutigen und unterschiedlichen Gehaltes der Neutralität mit einem solchen verfassungsrechtlichen Gebot der Neutralität als Ausfluss der Glaubens- und Gewissensfreiheit nicht viel gewonnen (10). Es fehlt der innenpolitischen Neutralität auch unter dem Aspekt der Glaubens- und Gewissensfreiheit jene notwendige inhaltliche Bestimmtheit, Institutionalisierung und Verfestigung, die erforderlich wären, damit innenpolitische Neutralität als einheitliches, globales Rechtsprinzip betrachtet werden könnte, das in der Glaubens- und Gewissensfreiheit erscheint und ausgelegt werden kann.

Wenn auch die innenpolitische Neutralität des Staates gegenüber den politischen und weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten der Bürger und ihrer Verbände nicht als ein in der Glaubens- und Gewissensfreiheit erscheinendes Rechtsprinzip betrachtet werden kann, ist dieses Grundrecht zusammen mit der in BV Art. 50 enthaltenen Kultusfreiheit doch Ausgangspunkt der Präzisierung des negativen Neutralitätsverständnisses im Sinne der Nichtintervention des Staates in einen bestimmten religiös-konfessionellen Freiheitsbereich des Individuums (11).

Zur Lösung konkreter Rechtsfragen aus Sachbereichen der spezifisch politischen Neutralität des Staates gegenüber den Bürgern und ihren Verbänden dürfte dagegen die Glaubens-, Gewissens-

(10) Gerd Ulrich Freihalter, Gewissensfreiheit, Aspekte eines Grundrechts, Diss., Bern, 1973, S. 204

(11) Vgl. hiezu: 2. Teil, 1. Abschnitt, § 4 I

und Kultusfreiheit praktisch nichts beitragen.

Gleichwohl sind es in den letzteren Sachbereichen auch (andere) Freiheitsrechte, aus deren Konkretisierung sich die diesbezüglichen Neutralitätsinhalte ergeben (12). Es ist nämlich ein wichtiger - wenn auch nicht der einzige (13) - Aspekt der Freiheitsrechte, dass sie eine individuelle Freiheitssphäre vor staatlichen Eingriffen schützen (14). In dieser Funktion verbieten Freiheitsrechte als "Negation staatlicher Zuständigkeit" (15) die Ausübung von staatlichem Zwang und das Individuum hat im Rahmen des Normbereiches dieser Freiheitsrechte ein verfassungsmässiges und verfassungsgerichtlich durchsetzbares Recht darauf, dass der Staat Eingriffe unterlässt, die jeweiligen Freiheitssphären respektiert oder - mit anderen Worten - dass er sich gegenüber den Individuen im Umfange dieser Freiheitssphären neutral verhält.

(12) Der Neutralitätsbegriff steht also in einem engen Zusammenhang mit den Freiheitsrechten (In diesem Sinne vgl. auch: Konrad Hesse, S. 65 - 67).

(13) Nach neuerer Lehre werden Grundrechte nicht mehr nur subjektiv-defensiv, individuell-negatorisch gedacht, sondern auch als Ideen, die ganze Normenkomplexe bestimmen und in die Rechtswirklichkeit umgesetzt werden sollen (Vgl. z.B.: Konrad Hesse, S. 124 ff.; Peter Saladin, Grundrechte im Wandel, S. 295/296). Zwischen der individual-rechtlichen Ausformung der Grundrechte und ihrer konstitutiven Funktion wird dabei aber kein Gegensatz konstruiert (Konrad Hesse, S. 122; Peter Saladin, Grundrechte im Wandel, S. 298).

Neben der Funktion der Grundrechte als Gestaltungsauftrag an den Staat wird heute auch die Horizontal- oder Drittwirkung der Grundrechte (Vgl. hiezu den Ueberblick über den Stand der Diskussion in Lehre und Rechtsprechung bei: Georg Müller, Die Drittwirkung der Grundrechte, Zbl 79/1978, S. 233 ff.) sowie unter dem Titel der sozialen Grundrechte die Ansprüche des Einzelnen auf positives Handeln des Staates aufgrund der Grundrechte (Vgl. hiezu: Jörg Paul Müller, Soziale Grundrechte, S. 707 ff.) diskutiert.

(14) Vgl. z.B.: Reinhold Zippelius, S. 198

(15) Fritz Fleiner, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Tübingen, 1923, S. 318

Von grundsätzlich praktischer Bedeutung für die Präzisierung der negativen Neutralitätsinhalte in den politischen Sachbereichen sind jene Freiheitsrechte, die mit der individuellen Entfaltungsfreiheit zugleich das Vorfeld der politischen Willensbildung, also die Mitwirkung des Einzelnen am politischen Willensbildungsprozess, garantieren. Zu diesen Freiheitsrechten gehören die Pressefreiheit (BV Art. 55), die Vereinsfreiheit (BV Art. 56), die Meinungsäusserungsfreiheit und die Versammlungsfreiheit (16).

Unter dem Aspekt dieser Freiheitsrechte kommt der Neutralität ein Verständnis zu, das sich nicht nur in einer Pflicht des Staates erschöpft, sich aus der individuellen Entfaltungsfreiheit, aus der geistigen Existenz des Einzelnen herauszuhalten, sondern auch ein Nichteinmischen des Staates in den demokratischen Meinungs- und Willensbildungsprozess - also die Pflicht des Staates zur politischen Neutralität - miteinschliesst.

Freiheitsrechte wie die persönliche Freiheit (17), aber auch jene wirtschaftlicher Natur können dagegen zur Erhellung des negativen Neutralitätsverständnisses in den politischen Sachbereichen praktisch nichts beitragen.

(16) Reinhold Zippelius, S. 215

(17) Für die Präzisierung des Neutralitätsgehaltes in den politischen Sachbereichen könnte grundsätzlich allein jener Teilaspekt der persönlichen Freiheit relevant sein, der die Freiheit der geistigen Betätigung, d.h. die psychische und intellektuelle Integrität des Individuums schützt (Vgl. zu diesem Teilaspekt der persönlichen Freiheit: Gustav Karl Hug-Beeli, Persönliche Freiheit und besondere Gewaltverhältnisse, Diss., Zürich, 1976, S. 21 - 23). Da jedoch die persönliche Freiheit nur subsidiär im Sinne eines Auffangrechtes Bedeutung erlangen kann, d.h. wenn kein dem übrigen Verfassungsrecht zustehendes Freiheitsrecht zur Verfügung steht (Gustav Karl Hug-Beeli, S. 24), ist die Relevanz dieses ungeschriebenen Grundrechtes allein aus diesem Grund in den politischen Sachbereichen gering.

Die Anerkennung eines ungeschriebenen Freiheitsrechtes der Neutralität im Sinne eines Nicht-Eingriffes des Staates in sämtliche aktuell werdende freiheitliche Sphären oder nur in bestimmte Freiheitssphären des Individuums erscheint in der Regel nicht sinnvoll. Ohne auf die mit den ungeschriebenen Freiheitsrechten verbundene Problematik des universellen (18) oder punktuellen (19) Grundrechtsverständnisses einzugehen, darf nämlich festgestellt werden, dass einem derartigen ungeschriebenen Freiheitsrecht die erforderliche Bestimmtheit, die Justiziabilität, fehlen würde. Ein solches ungeschriebenes Freiheitsrecht wäre zu wenig klar und bestimmt, um als Grundlage im Einzelfall zu dienen. Zwar spricht die fehlende Justiziabilität nicht grundsätzlich gegen die Anerkennung als ungeschriebenes Freiheitsrecht, zumal ja auch bei den geschriebenen Grundrechten angenom-

- (18) Dieses Grundrechtsverständnis geht von der vieldiskutierten Ansicht Zaccaria Giacomettis aus, wonach die ausdrücklich garantierten Freiheitsrechte nur Einzeläusserungen unseres freiheitlichen politischen Wertsystems darstellen und dieses System vorbehaltlich ausdrücklicher Ausnahmen sämtliche aktuell werdenden Freiheiten garantiere (Vgl. Zaccaria Giacometti, Die Freiheitsrechtskataloge als Kodifikation der Freiheit, ZSR, NF Bd. 74, Basel, 1955, S. 149 ff.). Diese These von der Lückenlosigkeit der Freiheitsrechtsverbürgungen wird von verschiedenen Autoren anerkannt (Vgl. die Uebersicht über diese Autoren bei: Jürg Bosshart, Demonstrationen auf öffentlichem Grund, Diss., Zürich, 1973, S. 62 Anm. 27).
- (19) - Die bundesgerichtliche Praxis geht von diesem Grundrechtsverständnis aus und anerkennt nur solche Freiheiten als ungeschriebenes Verfassungsrecht, die "eine Voraussetzung für die Ausübung anderer Freiheitsrechte bilden oder sonst als unentbehrliche Bestandteile der demokratischen und rechtsstaatlichen Ordnung des Bundes erscheinen" (Vgl. z.B. BGE 96 I 223/224). Damit werden der These Zaccaria Giacomettis (Vgl. Anm. 18) Grenzen gesetzt.
- Dieses vom Bundesgericht vertretene Grundrechtsverständnis wird in überwiegendem Ausmass auch von der neueren Lehre vertreten. Vgl. z.B.:
- Jürg Bosshart, S. 63 ff. (zit. Anm. 18)
 - H.G. Hinderling, Rechtsnorm und Verstehen, Bern, 1971, S. 224 ff.
 - Jörg Paul Müller, Grundrechte, S. 137 ff.
 - René A. Rhinow, Der Grundrechtskatalog als Problem des Verfassungsrechts, Zbl 70/1969, S. 225 ff.

men wird, die Bindung an den Text entfalle fast ganz und werde derart ersetzt, dass die den Normbereich andeutenden Begriffe der geschriebenen Grundrechte nur noch die Funktion von Stichwörtern haben, die für den Normbereich nur einige wenige Anhaltspunkte abgeben (20). Im Gegensatz jedoch zu den von Lehre und Rechtsprechung anerkannten ungeschriebenen Freiheitsrechten der Meinungsäusserungsfreiheit, persönlichen Freiheit, Sprachenfreiheit und Versammlungsfreiheit - alles Begriffe, die den Schutzbereich auch nur leise andeuten - verbietet die völlig fehlende Institutionalisierung, die weitgehende mangelnde Verdichtung des Neutralitätsbegriffes die Anerkennung der negativen Neutralität als ungeschriebener Rechtsgrundsatz (21).

2. Die politischen Rechte als Ansatzpunkte der Präzisierung

Obwohl die politischen Rechte rechtsdogmatisch nicht zu den Freiheitsrechten gezählt werden (22), sind auch sie in erster Linie Ausdruck der Freiheit des Bürgers vom Staat (23) und setzen eine staatlich nicht beeinflusste demokratische Meinungs- und Willensbildung voraus (24). Mittel zur Gewährleistung dieser politischen

(20) Hans Huber, Konkretisierung, S. 197 und 201

(21) So wurde z.B. der Begriff der Meinungsäusserungsfreiheit in jahrzehntelanger, rechtsstaatlicher Praxis gefestigt, so dass das Grundrecht der Meinungsäusserungsfreiheit zahlreiche konkrete normative Gehalte hat (Jörg Paul Müller, Die Anwendung der EMRK in der Schweiz, ZSR, NF Bd. 94, Basel, 1975, S. 386). Der Neutralitätsbegriff hat jedoch eine damit vergleichbare Institutionalisierung und Verfestigung nicht erfahren.

(22) Der Grund hiefür liegt wohl darin, dass die politischen Rechte nicht nur die Freiheit des Bürgers vom Staat zum Ausdruck bringen, sondern dass ihre Ausübung immer auch eine Organkompetenz darstellt (Vgl. hiezu: Fleiner/Giacometti, S. 429; Hans Marti, S. 40; Karl Spühler, S. 10).

(23) Karl Spühler, S. 10

(24) So hat der Stimmbürger gestützt auf diese politischen Rechte gemäss der bundesgerichtlichen Praxis zu OG Art. 85 lit. a einen Anspruch darauf, dass kein Abstimmungsergebnis anerkannt wird, das nicht den freien Willen der Stimmbürger zuverlässig und unverfälscht zum Ausdruck bringt (BGE 89 I 443, 97 I 622 ff., 98 Ia 78, 98 Ia 621, 99 Ia 183, 101 Ia 240, 102 Ia 268; Pra 68, 218; 68, 267; 67, 268; vgl. hiezu auch: 2. Teil, 1. Abschnitt, § 1).

Freiheitssphäre des Bürgers ist die Neutralität des Staates. Der Neutralitätsbegriff ist somit auch unter dem Aspekt der politischen Rechte von Bedeutung. Er provoziert nämlich unter dem Gesichtspunkte dieser Rechte jene Argumente und Ueberlegungen, die das Verhältnis des Staates und seiner Bürger bzw. deren gesellschaftlichen Gruppen im Bereich der politischen Meinungs- und Willensbildung präzisieren.

III. Die Präzisierung der positiven Neutralitätsinhalte

1. BV Art. 4 als Ansatzpunkt der Präzisierung

Neutralität ist ein ambivalenter Ausdruck (25). Sein Inhalt erschöpft sich keineswegs in einem Grundverständnis im Sinne des staatlichen Heraushaltens und Abstandnehmens aus bestimmten individuellen und politischen Freiheitssphären. Staatliche Neutralität verwirklicht sich vielmehr auch in einer am Massstab des Gleichbehandlungsgebotes orientierten Berücksichtigung und Förderung der gesellschaftlichen Gruppen und Menschen (26).

Die Pflicht des Staates zur massstabgerechten, gleichheitsorientierten Berücksichtigung und Förderung der gesellschaftlichen Gruppen und Menschen ist in unserer Verfassung in BV Art. 4 statuiert. Der Inhalt der positiven Neutralität, gleichgesetzt mit der am Massstab des Gleichbehandlungsgebotes orientierten Berücksichtigung und Förderung, kann deshalb an der Normativität und inhaltlichen Bestimmtheit dieser Verfassungsbestimmung partizipieren (27).

(25) Vgl. hiezu: § 3

(26) Im Gegensatz zur negativen Neutralität, die ein Zurückdrängen, eine Entpolitisierung des Staates zum Gegenstand hat, verlangt die am Massstab des Gleichbehandlungsgebotes orientierte Neutralität eine aktive staatspolitische Entscheidung im Sinne einer Abwägung, Wertung und Stellungnahme. Deshalb ist diese Neutralität als positiv zu bezeichnen (Vgl. § 3 Anm. 27).

(27) Klaus Schlaich, S. 229

2. Der Inhalt der positiven Neutralität

Setzt man das - positive - neutrale Verhalten des Staates mit einer am Massstab des Gleichbehandlungsgebotes orientierten Berücksichtigung und Förderung der Bürger und ihrer Verbände in ihren politischen und weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten gleich, so erscheint es erforderlich, kurz darzustellen, welche Umstände der Staat in der Behandlung seiner Rechtsunterworfenen zu berücksichtigen hat, um dieses Gleichbehandlungsgebot zu erfüllen (28).

Das Gleichbehandlungsgebot von BV Art. 4 - und damit die Pflicht des Staates zur neutralen Berücksichtigung und Förderung der gesellschaftlichen Gruppen und Menschen - ist nicht im Sinne einer absoluten Rechtsgleichheit zu deuten (29). Die Sinngebung der meisten Autoren (30) und der Rechtsprechung (31) bekennt sich vielmehr zu einem relativierenden, Ungleichheiten zulassenden Inhalt von BV Art. 4 (32). In diesem Sinne findet sich eine bundesgerichtliche Interpretation von BV Art. 4, wonach Gleiches nach Massgabe seiner Gleichheit gleich und Ungleiches nach Mass-

(28) Der generelle Charakter des Rechtsgleichheitsgebotes gemäss BV Art. 4 (Hans Huber, Konkretisierung, S. 197; Beatrice Weber-Dürler, S. 159) lässt es gerechtfertigt erscheinen, den Inhalt des Rechtsgleichheitsgebotes und damit auch die grundsätzlichen positiven Neutralitätsinhalte bereits im Rahmen des allgemeinen Teils dieser Arbeit anhand der diesbezüglichen einschlägigen Formeln des Bundesgerichtes und ohne Bezug zu einer konkreten Rechtslage zu erläutern. Den negativen Neutralitätsinhalten fehlt eine derartige generelle, positiv-rechtliche Bestimmung, an die zu ihrer Präzisierung angeknüpft werden könnte. Sie sind deshalb allein unter dem Aspekt einzelner Sachbereiche zu präzisieren.

(29) Beatrice Weber-Dürler, S. 38

(30) Vgl. Beatrice Weber-Dürler, S. 38 Anm. 72 mit Literaturverweisen

(31) - Vgl. den Ueberblick über die bundesgerichtliche Rechtsprechung zum Gleichbehandlungsgebot bei: Beatrice Weber-Dürler, S. 145 ff.

- Aus der neueren Rechtsprechung vgl.: BGE 100 Ia 328
Erw. 4b, 101 Ia 184, 101 Ia 200, 103 Ia 245

(32) Beatrice Weber-Dürler, S. 38

gabe seiner Ungleichheit ungleich zu behandeln sei (33). Ähnlich lautet die bundesgerichtliche Formel, wonach BV Art. 4 nur dann verletzt sei, wenn wesentlich Gleiches ungleich oder wesentlich Ungleiches gleich behandelt werde (34). BV Art. 4 wird auch etwa dann als verletzt betrachtet, wenn für eine Unterscheidung ein vernünftiger Grund in den tatsächlichen Verhältnissen nicht ersichtlich sei (35) oder wenn sich eine Unterscheidung nicht auf ernsthafte sachliche Gründe stützen lasse (36) oder sich hiefür ein vernünftiger Grund nicht finden lasse (37). Das Erfordernis einer sachlichen, inneren, ernsthaften, plausiblen, hinreichenden, objektiven oder vernünftigen Begründung für die verfassungsmässig zulässige Ungleichbehandlung durchzieht wie ein roter Faden die gesamte Judikatur zu BV Art. 4 (38).

In diesem Sinne ist auch die Neutralität des Staates, die sich in einer gleichheitsorientierten Berücksichtigung und Förderung der gesellschaftlichen Gruppen und Menschen verwirklicht, keine absolute, sondern erfordert vielmehr eine massstabgerechte Ein- und Ausgrenzung dieser Gruppen und Menschen. Als Massstab gelten dabei die erwähnten Kriterien, nach denen sich die in BV Art. 4 enthaltene Rechtsgleichheit bestimmt. Die Präzisierung des jeweiligen positiven Neutralitätsverständnisses erfordert deshalb, diese Massstäbe, Kriterien und Interessen unter Bezugnahme zur jeweiligen Rechtslage offenzulegen.

- (33) - J.F. Aubert, S. 645/646, No. 1789
- Beatrice Weber-Dürler, S. 147/148 Anm. 13 und 15 mit Verweisen auf verschiedene bundesgerichtliche Entscheide
- Vgl. auch: BGE 101 Ia 200
- (34) BGE 103 Ia 245
- (35) BGE 101 Ia 200, 100 Ia 328 Erw. 4b mit Verweisen
- (36) - Beatrice Weber-Dürler, S. 155 Anm. 47 mit Verweisen auf bundesgerichtliche Entscheide
- Vgl. auch: BGE 100 Ia 328
- (37) BGE 96 I 456, 100 Ia 328
- (38) Beatrice Weber-Dürler, S. 152

§ 6 Die wirtschaftspolitische Neutralität

Aus den bisherigen Erörterungen ist hervorgegangen, dass Neutralität ein Bestandteil unserer verfassten Rechts- und Staatsordnung ist. Da im Rahmen des speziellen Teils dieser Arbeit nur Neutralitätsinhalte in spezifisch politischen und religiös-konfessionellen weltanschaulichen Sachbereichen erläutert werden, die Neutralität in andern Sachbereichen mithin ausgeklammert bleibt, rechtfertigt es sich, im Rahmen dieses allgemeinen Teils der Vollständigkeit halber auch einen Blick auf den Aspekt der wirtschaftspolitischen Neutralität zu werfen.

Man spricht von wirtschaftspolitischer Neutralität, wenn sich der Verfassungsgeber für kein bestimmtes Wirtschaftssystem entschieden hat (1). Diese Umschreibung ist jedoch nicht in dem Sinne zu verstehen, dass sich ein wirtschaftspolitisch neutraler Staat in seiner Verfassung für eine Wirtschaftspolitik der Wertneutralität entschieden habe (2). Das Fehlen einer verfassungsmässigen Grundentscheidung zugunsten eines bestimmten Wirtschaftssystems heisst also nicht, dass sich der Verfassungsgeber für die Nicht-Entscheidung als Verfassungszustand, als Ideologie entschieden hat. Wirtschaftspolitische Neutralität heisst vielmehr, dass die Wirtschaftsordnung im Rahmen der bestehenden Wertordnung für die verschiedensten Sinnverwirklichungen und

(1) Vgl. z.B.:

- Fritz Gygi, Wirtschaftsverfassung, S. 83
- Klaus Schlaich, S. 107

(2) Eine andere Ansicht ergibt sich aus der These Herbert Krügers aus dem Jahre 1951, dass die wirtschaftspolitische Neutralität des deutschen Grundgesetzes im Sinne der Wertneutralität der Wirtschaftspolitik zu verstehen sei (Herbert Krüger, Staatsverfassung und Wirtschaftsverfassung, aus: Deutsches Verwaltungsblatt, 1951, S. 361 - 368, in: Die staatliche Einwirkung auf die Wirtschaft, Herausgegeben und eingeleitet von Ulrich Scheuner, Frankfurt a.M., 1971, S. 125 ff.).

Konkretisierungen offen ist. Wirtschaftspolitische Neutralität - wie auch die Neutralität in andern Sachbereichen - verwirklicht sich also in einem Spannungsfeld zwischen der Wertordnung der Verfassung und der Wertgebundenheit des Staates einerseits und der Wertoffenheit des freiheitlich-demokratischen Staates andererseits (3).

In diesem Sinne der weitgehenden Offenheit unserer Verfassung gegenüber den Gestaltungsmöglichkeiten einer Wirtschaftsordnung gehört die wirtschaftspolitische Neutralität auch zu unserer verfassten Rechts- und Staatsordnung. Demgegenüber wird die Ansicht vertreten, die schweizerische Verfassung habe - etwa im Gegensatz zum deutschen Grundgesetz (4) - implizit eine ordnungspolitische Grundentscheidung im Sinne einer "primär marktwirtschaftlichen Ordnung" geschaffen und sei demnach wirtschaftspolitisch nicht neutral (5). Auch in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung findet man die Ansicht, die Handels- und Gewerbe-freiheit (BV Art. 31) gewährleiste eine Wirtschaftsordnung der Konkurrenzfreiheit (6). Diese Ansichten entsprechen jedoch nicht unserem Verfassungsrecht (7). Unsere Verfassung enthält keine institutionelle Garantie für ein bestimmtes Wirtschaftssystem (8). So lässt sich insbesondere aus der Handels- und Gewerbe-freiheit kein Entscheid zugunsten eines bestimmten Wirtschafts-

(3) Klaus Schlaich, S. 263

(4) Dass das deutsche Grundgesetz keine Stellungnahme zugunsten eines bestimmten Wirtschaftssystems abgibt, sondern sich vielmehr als offene, neutrale Verfassung kennzeichnet, mithin im Rahmen des gesetzten Verfassungsrechts viele Wege zur Gestaltung der Wirtschaftsordnung offen sind, darf als herrschende Lehre bezeichnet werden (Hans Huber, Wirtschaftspolitische Ziele, S. 14; Klaus Schlaich, S. 112; Egon Tuchtfeldt, Wirtschaftspolitische Ziele, S. 51).

(5) Egon Tuchtfeldt, Wirtschaftspolitische Ziele, S. 52

(6) Vgl. BGE 79 I 334, 80 I 139, 86 II 365

(7) In diesem Sinne vgl. auch: Hans Huber, Wirtschaftspolitische Ziele, S. 15 ff.

(8) In diesem Sinne vgl. auch: Hans Marti, Die Wirtschaftsfreiheit der schweizerischen Bundesverfassung, Basel und Stuttgart, 1976, S. 21

systems entnehmen, da nicht jede staatliche Gesetzgebungshoheit wirtschaftlicher Art der Handels- und Gewerbefreiheit verfassungsrechtlich zugeordnet ist (9).

Wenn deshalb unserer Verfassung etwa ein verbindlicher Auftrag zu einer marktorientierten und sozialverpflichteten Wirtschafts- und Sozialordnung unterstellt wird (10), so kann diese Aussage lediglich als Darstellung des gegenwärtigen Zustandes unserer Wirtschaftsordnung verstanden werden, nicht aber als eine Absage an die wirtschaftspolitische Neutralität und Offenheit des schweizerischen Verfassungsgebers. Die Bezeichnung unserer Wirtschaftsverfassung als "gemischt" (11) ist deshalb geeigneter, weil damit besser die Offenheit, die Neutralität des Staates gegenüber den wirtschaftspolitischen Entscheidungen zum Ausdruck gelangt (12).

- (9) Hans Huber, Wirtschaftspolitische Ziele, S. 20
- (10) Fritz Gygi, Wirtschaftsverfassung, S. 84 und 105
- (11) - Walter R. Schluep, Was ist Wirtschaftsrecht?, in: Festschrift für Walter Hug, Bern, 1968, S. 25 ff./insbesondere S. 69 ff.
- Egon Tuchteldt, Wirtschaftspolitische Ziele, S. 49
- (12) Für Fritz Gygi ist die Bezeichnung unserer Wirtschaftsordnung als offen und neutral ungenügend, weil sie einer Festlegung auf eine Ordnung ausweiche und damit dem Sinn des Verfassungsdenkens zuwiderlaufe (Fritz Gygi, Wirtschaftsverfassung, S. 83).

2. Teil: Die innenpolitische Neutralität in einzelnen Sachbereichen

Im Rahmen des zweiten Teils dieser Arbeit soll die neutrale Haltung des Staates gegenüber den spezifisch politischen und den religiös-konfessionellen weltanschaulichen Ansichten und Aktivitäten der Bürger und ihrer Verbände unter dem Aspekt einzelner Sachbereiche präzisiert und erläutert werden.

Die Sachbereiche, in denen die Neutralität des Staates gegenüber den spezifisch politischen Ansichten und Aktivitäten von Bedeutung sein kann, lassen sich nicht exakt umschreiben, zumal es in der Staatstheorie ein gesichertes, unangefochtenes Verständnis des Politischen nicht gibt (1). Es bedarf deshalb der Eingrenzung dieser Sachbereiche anhand eines praktischen Massstabes. Einmal soll die Präzisierung der spezifisch politischen Neutralitätsinhalte auf solche Sachbereiche beschränkt werden, in denen es den Trägern staatlicher Gewalt, den politischen Parteien und anderen Interessengruppen sowie den einzelnen Bürgern um die Durchsetzung der eigenen Auffassung im Rahmen der Staatsleitung geht (2) und in denen der Neutralitätsbegriff zur Charakterisierung einer Haltung des Staates gegenüber den Bürgern und ihren gesellschaftlichen Interessengruppen auch eine sinnvolle Anwendung findet. Ueberdies sollen diese Sachbereiche auch derart eingeschränkt werden, dass Sachbereiche wie der wirtschaftspolitische (3) oder der kulturpolitische (4) ausgeklammert bleiben.

- (1) So besteht über den Inhalt dieses Begriffes in der Literatur eine Vielfalt von Ansichten (Vgl. Uebersichten über diese Ansichten bei: Felix Ermacora, S. 340; Herbert Krüger, S. 679 - 682).
- (2) Vgl. zu dieser Umschreibung des Begriffes des Politischen: Ulrich Scheuner, Das Wesen des Staates und der Begriff des Politischen in der neueren Staatslehre, in: Staatsverfassung und Kirchenordnung, Festgabe für Rudolf Smend, Tübingen, 1962, S. 259/260
- (3) Vgl. hiezu: 1. Teil, § 6
- (4) Vgl. hiezu z.B.: Theodor Maunz, Neutralität, S. 346 ff.

Unter Berücksichtigung dieser Erwägungen sind es deshalb folgende Anwendungsfälle der innenpolitischen Neutralität, die untersucht werden sollen: die Neutralität der Behörden im Vorfeld von Volksabstimmungen (5), die Neutralität öffentlicher Unternehmungen im Vorfeld von Volksabstimmungen (6), die Neutralität der amtlichen Publikationsorgane in den Gemeinden (7), die religiös-konfessionelle Neutralität des Staates und der öffentlichen Schulen (8), die Neutralität von Zwangskörperschaften (9), die Neutralität bei der staatlichen Parteienförderung (10) und die Neutralität bei der staatlichen Presseförderung (11).

Ausgehend von der im allgemeinen Teil dieser Arbeit geschilderten Unterscheidung von negativen Neutralitätsbedeutungen im Sinne der staatlichen Nicht-Identifikation und Nicht-Intervention einerseits und von positiven Neutralitätsbedeutungen im Sinne der Unparteilichkeit und der Parität andererseits (12), sollen in einem ersten Abschnitt jene Sachbereiche behandelt werden, in denen die negative neutrale staatliche Haltung im Vordergrund steht, während in einem zweiten Abschnitt auf jene Sachbereiche eingegangen werden soll, in denen in erster Linie die positive neutrale Haltung des Staates zur Anwendung gelangt (13).

(5) Vgl. 1. Abschnitt, § 1

(6) Vgl. 1. Abschnitt, § 2

(7) Vgl. 1. Abschnitt, § 3

(8) Vgl. 1. Abschnitt, § 4

(9) Vgl. 1. Abschnitt, § 5

(10) Vgl. 2. Abschnitt, § 1

(11) Vgl. 2. Abschnitt, § 2

(12) Vgl. 1. Teil, § 3

(13) Eine schroffe Trennung der Sachbereiche, in denen die negative Neutralität zur Anwendung gelangt, von jenen Sachbereichen, in denen die positive Neutralität zur Anwendung gelangt, ist allerdings praktisch nicht möglich. Auch im ersten Abschnitt können deshalb mitunter positive Neutralitätsaspekte und im zweiten Abschnitt negative Neutralitätsaspekte erscheinen. Die Zuordnung der erwähnten Sachbereiche zum ersten oder zweiten Abschnitt ist deshalb lediglich eine idealtypische und richtet sich danach, ob das Schwergewicht der staatlichen Haltung auf dem negativen oder positiven Neutralitätsaspekt liegt.

1. Abschnitt: Anwendungsfälle der Neutralität im Sinne der Nichtintervention

§ 1 Die Neutralität der Behörden im Vorfeld von Volksabstimmungen

Der demokratische Grundsatz der freien Meinungs- und Willensbildung als Rechtseinrichtung unserer Verfassungsordnung (1) verwehrt es grundsätzlich den Staatsorganen, sich in bezug auf den Prozess der Meinungs- und Willensbildung des Volkes zu betätigen. Die Staatsorgane haben sich also grundsätzlich aus diesem Prozess herauszuhalten und sind damit zur Nichteinmischung, zur Nichtintervention oder - mit anderen Worten - zur Neutralität verpflichtet.

Ausnahmsweise sind aber die Behörden aus verfassungsmässig legitimen Gründen befugt, in den grundsätzlich staatsfreien Raum der Meinungs- und Willensbildung des Volkes hineinzuwirken. Sie haben sich dabei einer Zurückhaltung, Ausgewogenheit und Objektivität zu befleißigen, die man auch mit dem Begriff der Neutralität umschreiben kann.

Aus diesen einleitenden Bemerkungen geht hervor, dass die Präzisierung des Neutralitätsverständnisses im vorliegenden Sachbereich zweierlei erfordert: zuerst einmal ist zu bestimmen, welche Behörden überhaupt befugt sind, im Vorfeld von Volksabstimmungen in den grundsätzlich staatsfreien Raum der Meinungs- und Willensbildung des Volkes hineinzuwirken (2); sodann sind die sich aus den politischen Rechten der Staatsbürger ableitbaren Anforderungen zu beschreiben, die das ausnahmsweise zulässige Hineinwirken dieser zuständigen Behörden verfassungsmässig

(1) Vgl. hiezu: § 1 II 1

(2) Vgl. hiezu: § 1 II

erscheinen lassen (3). Bevor jedoch auf diese Präzisierung eingegangen wird, soll noch auf Existenz und gesetzgeberische Ausgestaltung der in Bund und Kantonen institutionalisierten Stellungnahmen der Behörden zu Abstimmungsvorlagen hingewiesen werden (4).

I. Die behördlichen Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen in Bund und Kantonen

1. Die Erläuterung der Abstimmungsvorlage auf Bundesebene

Seit dem Erlass des Bundesgesetzes über die politischen Rechte vom 17. Dezember 1976 hat der Bundesrat den eidgenössischen Abstimmungsvorlagen eine kurze, sachliche Erläuterung beizugeben, die auch den Auffassungen wesentlicher Minderheiten Rechnung trägt (5). Damit wurde ein über 100-jähriges, in National- und Ständerat immer wieder diskutiertes Anliegen Wirklichkeit (6).

Die Regelung, dass der Bundesrat und nicht das Parlament die Erläuterungen formell zu verfassen hat (7), war im Vernehmlassungsverfahren des erwähnten Bundesgesetzes umstritten (8).

(3) Vgl. hiezu: § 1 III

(4) Vgl. hiezu: § 1 I

(5) Bundesgesetz über die politischen Rechte vom 17. Dezember 1976, Art. 11 Abs. 2

(6) - Vgl. den historischen Ueberblick über die diesbezüglichen parlamentarischen Vorstösse bei: Marie-Louise Baumann-Bruckner, S. 55 Anm. 44

- Diese Vorstösse scheiterten weniger an der grundsätzlichen Ablehnung solcher Erläuterungen als vielmehr an der Ablehnung dieser Stellungnahmen auf Bundesebene (Vgl. hiezu: ABull, NR, 1951, S. 594 - 596, 599 - 610; ABull, SR, 1951, S. 450 - 455; ABull, NR, 1952, S. 474 - 482; ABull, SR, 1952, S. 312 - 317).

(7) Materiell werden die Erläuterungen von Sachbearbeitern der Bundesverwaltung ausgearbeitet. Der Bundesrat genehmigt diese dann lediglich noch, und zwar zusammen mit der Anordnung der jeweiligen Abstimmung (Botschaft des Bundesrates zu einem Bundesgesetz über die politischen Rechte vom 9. April 1975, BBl 1975, I/2, S. 1333).

(8) Botschaft des Bundesrates zu einem Bundesgesetz über die politischen Rechte vom 9. April 1975, BBl 1975, I/2, S. 1333

Tatsächlich würde es der verfassungsmässigen Gewichtsverteilung zwischen Exekutive und Legislative bezüglich des Gesetzgebungsverfahrens eher entsprechen, wenn die Erläuterungen formell durch das Parlament ausgearbeitet würden (9). Da jedoch dem Bundesrat der gesamte verfahrenstechnische Vollzug der Abstimmung (Durchführung der Abstimmung, Gestaltung der Stimmzettel, Präsentation der Vorlage) obliegt, wurde ihm aus praktischen Gründen auch die Ausarbeitung der Erläuterungen übertragen (10).

Mit dem in Art. 11 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die politischen Rechte vom 17. Dezember 1976 enthaltenen Erfordernis der Kürze wurde offensichtlich der Tatsache Rechnung getragen, dass einige allgemeine Bemerkungen und Hinweise auf die wesentlichen Neuerungen einer Vorlage erfahrungsgemäss eine weitaus grössere Informationswirkung haben als langatmige Texte (11). Das Erfordernis der Sachlichkeit ist im übrigen eine Voraussetzung der

- (9) Aus diesem Grund ist denn auch im Kanton St. Gallen die Ausarbeitung der Erläuterungen dem Grossen Rat und nicht dem Regierungsrat übertragen worden (Nachtragsgesetz zum Gesetz über Referendum und Initiative vom 21. Mai 1976, Art. 1 bis Abs. 1; Botschaft des Regierungsrates vom 23. September 1975, Amtsblatt 1975, Nr. 41, S. 1256).
- (10) Botschaft des Bundesrates zu einem Bundesgesetz über die politischen Rechte vom 9. April 1975, BBl 1975, I/2, S. 1334
- (11) - Ohne eine solche ausdrückliche Vorschrift ist auch der Zürcher Regierungsrat aufgrund seiner langjährigen Erfahrungen mit dem Beleuchtenden Bericht zu Abstimmungsvorlagen zum Schluss gelangt, diesen kurz zu halten (Vgl. Antwort des Zürcher Regierungsrates auf eine Kleine Anfrage von Kantonsrat B. Schürch, Protokoll des Kantonsrates, 1971 - 1975, Bd. VIII, S. 9734/9735).
- Immerhin muss der Umfang der Erläuterungen dort seine untere Grenze finden, wo es nicht mehr möglich ist, die wesentlichen Gesichtspunkte einer Vorlage darzustellen (Vgl. hiezu auch: § 1 III 3 b).

in der Bundesverfassung gewährleisteten Abstimmungsfreiheit (12).

Gemäss Art. 11 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die politischen Rechte vom 17. Dezember 1976 hat der Bundesrat in seinen Erläuterungen auch den Auffassungen wesentlicher Minderheiten Rechnung zu tragen. Sowohl in der diese Bestimmung vorberatenden parlamentarischen Kommission (13) als auch in der bundesrätlichen Botschaft zu diesem Gesetz (14) kam zum Ausdruck, dass grundsätzlich nur solche Minderheiten zu berücksichtigen sind, die im Parlament vertreten sind und deren Ansichten dort auch zum Ausdruck gebracht werden. Dabei sollte es im Interesse einer umfassenden, die verschiedenen Aspekte einer Abstimmungsvorlage berücksichtigenden Erläuterung wohl genügen, wenn die in den eidgenössischen Räten geäusserte Minderheitsansicht mindestens von Parlamentariern in Fraktionsstärke vertreten wird. Bei Volksinitiativen und Referenden sind überdies die Ansichten der Initiativ- bzw. Referendumskomitees als wesentliche Minderheitsan-

- (12) - Obwohl es gegen die Erläuterungen auf Bundesebene keinen bundesverfassungsgerichtlichen Schutz im Sinne von OG Art. 85 lit. a gibt, kann es keinen Zweifel geben, dass die auf eidgenössischer Ebene gewährleisteten politischen Rechte auch eine Abstimmungsfreiheit im Sinne der Freiheit und Unabhängigkeit der Stimmenden im Vorfeld von Abstimmungen enthalten.
- In Anbetracht dessen, dass gegenüber den bundesrätlichen Erläuterungen überhaupt kein Rechtsmittel gegeben ist (Vgl. hiezu Anm. 68), stellt sich aber diese Abstimmungsfreiheit bezüglich diesen Erläuterungen als eine *lex imperfecta* dar.
- (13) Vgl. hiezu: Ständerat Amstad, in: ABull, SR, 1976, S. 518
- (14) Vgl. hiezu: Botschaft des Bundesrates zu einem Bundesgesetz über die politischen Rechte vom 9. April 1975, BBl 1975, I/2, S. 1333

ansicht zu berücksichtigen (15).

2. Die Stellungnahme in den Kantonen

Untersucht man die Praxis der Kantone bezüglich einer Stellungnahme zu Abstimmungsvorlagen (16), so stellt man fest, dass nur noch wenige Kantone auf eine inhaltliche Erläuterung der Abstim-

- (15) Es ist vor allem dieses Erfordernis der Berücksichtigung der Ansichten von Initiativ- und Referendumskomitees, das dem Bundesrat bezüglich seiner Erläuterungen immer wieder Kritik einträgt. So warf das Komitee der Volksinitiative "Zur Wahrung der Volksrechte und der Sicherheit beim Bau und Betrieb von Atomanlagen" (Volksabstimmung: 18. Februar 1979) dem Bundesrat "offensichtliche und eindeutig widerrechtliche Unwahrheiten" in seinen Erläuterungen vor und verlangte eine Berichtigung (NZZ vom 6./7. Januar 1979, Nr. 4, S. 30). Der Schweizerische Gewerkschaftsbund (SGB) forderte überdies aufgrund seiner Erfahrungen, "dass die Regierung ganz einfach nicht in der Lage sein kann, objektiver Informant in eigener Sache zu sein", dass den Trägern von Initiativen und Referenden ein grosszügig bemessener freier Raum in den Erläuterungen zu gewähren sei, auf welchem sie ihre Ansichten selber bekanntmachen könnten (Vgl. Eingabe an den Schweizerischen Bundesrat vom 29. Juni 1979). In diesem Sinne forderte auch eine Motion von Nationalrat Alexander Euler, dass die Vertreter von Initiativ- und Referendumskomitees in den Abstimmungserläuterungen gebührend Platz zur Darlegung ihrer Auffassungen eingeräumt wird. Der Bundesrat kam diesem Begehren insoweit entgegen, als er in Zukunft den Vertretern der jeweiligen Komitees die Möglichkeit gibt, in den Erläuterungen vorbereitenden Arbeitsgruppen ihre Auffassungen darzulegen (Vgl. hiezu: NZZ vom 21. November 1979, Nr. 271, S. 29/30; NZZ vom 14. Dezember 1979, Nr. 291, S. 38).
- (16) Diese Arbeit stützt sich in der Darstellung der praktischen Bedeutung der behördlichen Stellungnahmen in den Kantonen auf folgende Angaben:
- Die Bundeskanzlei befragte im Jahre 1977 die kantonalen Staatskanzleien, ob und wie sie ihre Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen verfassen. Eine Kopie der Ergebnisse dieser Umfrage ist bei der Bundeskanzlei in Bern erhältlich.
 - Zwecks Ergänzung dieser Umfrage - insbesondere zur Abklärung der allfälligen gesetzlichen Grundlagen - haben 16 kantonale Staatskanzleien dem Verfasser dieser Arbeit eine schriftliche Auskunft erteilt, wofür an dieser Stelle herzlich gedankt sei.

mungsvorlage verzichten (17). Die meisten Kantone kennen dabei die behördlichen Stellungnahmen schon seit langer Zeit (18) und verfügen auch über eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage für diese Institution (19). Die behördlichen Stellungnahmen werden

- (17) - Es handelt sich um die Kantone Zug, Tessin, Wallis und Neuenburg.
- Im Kanton Fribourg könnte zwar der Staatsrat ein Gesetz oder ein Dekret, das dem Referendum unterstellt ist, durch einen kurzen Kommentar im Amtsblatt erläutern (Vgl. Gesetz über die Ausübung der bürgerlichen Rechte vom 18. Februar 1976, Art. 222 Abs. 2). Er hat jedoch bis heute von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht.
- (18) Die Kantone Graubünden und Aargau kennen solche Stellungnahmen seit ihrer Kantonsgründung im Jahre 1803, und Zürich, Bern und Basel-Land erläutern ihre Abstimmungsvorlagen seit mindestens 100 Jahren (Vgl. hierzu auch: Botenschaft des St. Galler Regierungsrates zum Gesetz über Referendum und Initiative (amtliche Erläuterung der Abstimmungsvorlagen) vom 23. September 1975, Amtsblatt 1975, Nr. 41, S. 1253).
- (19) - In einigen Kantonen ist die Abgabe behördlicher Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen sogar auf Verfassungsebene vorgesehen: Glarus (KV Art. 47 Abs. 1), Schaffhausen (KV Art. 42 Abs. 3), Appenzell-Ausserrrhoden (KV Art. 44 Abs. 2).
Auch im Kanton Jura lassen sich die behördlichen Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen auf eine Verfassungsnorm stützen, nämlich auf KV Art. 68.
In den Kantonen Graubünden (KV Art. 3 Abs. 2, Art. 54) und Bern (KV Art. 9 Abs. 5, Art. 102) sind nur die Stellungnahmen zu Volksinitiativen verfassungsrechtlich vorgesehen, währenddem andere Stellungnahmen in der einfachen Gesetzgebung ihre Grundlage finden.
In den Verfassungen der Kantone Solothurn (KV Art. 18 Abs. 5/6, Art. 80bis Abs. 6 und 8) und Wallis (KV Art. 32 Abs. 2) werden behördliche Begründungen nur im Zusammenhang mit Volksinitiativen erwähnt; im übrigen fehlt aber jegliche gesetzliche Regelung der an die Stimmbürger in der Praxis abgegebenen Begründungen.
- In den folgenden Kantonen werden behördliche Stellungnahmen herausgegeben, obwohl eine diesbezügliche ausdrückliche gesetzliche Grundlage fehlt: Schwyz, Solothurn, Appenzell-Innerrhoden, Aargau und Genf.

dabei in der Gesetzgebung mit den verschiedensten Ausdrücken bezeichnet: Beleuchtender Bericht (ZH), Botschaft (BE), Erläuternder Bericht (LU/SG), Erläuternde Botschaft (TG/OW), Landsgemeindememorial (GL), Kommentar (FR), Erläuterung (UR/BS/BL), Beleuchtende Botschaft (SH), Abschied (GR), Préavis (VD), Gutachten (AR). In der Gesetzgebung sind zum Teil auch Vorschriften über den Inhalt der behördlichen Stellungnahmen enthalten. So ist im Kanton Zürich für die Beleuchtenden Berichte zu Volksinitiativen vorgesehen, dass sie kurz und sachlich sein sollen (20). Auch in den Kantonen Uri (21) und Basel-Stadt (22) ist gemäss ausdrücklicher Vorschrift für jede Abstimmungsvorlage eine sachliche, kurzgefasste Erläuterung abzugeben. Im Erläuternden Bericht des luzernischen Regierungsrates ist der Standpunkt einer beachtlichen Minderheit des Grossen Rates angemessen zu berücksichtigen (23). Ähnlich lautet auch die Umschreibung im bündnerischen Recht, wonach auch den Erwägungen einer erheblichen Minderheit des Rates angemessen Rechnung zu tragen

- (20) - Vgl. auch Gesetz über das Vorschlagsrecht des Volkes vom 1. Juni 1969, § 8
- Vgl. zu diesen Anforderungen im Kanton Zürich auch: Georg Ganz, Die Behandlung des Volksbegehrens im Kanton Zürich, Diss., Zürich, 1976, S. 111 - 115
- (21) Vgl. Gesetz über die geheimen Wahlen, Abstimmungen und die Volksrechte (WAVG) vom 20. Oktober 1979, Art. 30 Abs. 2
- (22) Vgl. Gesetz betreffend Wahlen und Abstimmungen vom 29. April 1976, § 26
- (23) Vgl. Gesetz über die Volksabstimmungen (Abstimmungsgesetz vom 1. Dezember 1970), § 37 Abs. 1

sei (24). Im Kanton Schaffhausen hat die Beleuchtende Botschaft die Hauptpunkte der Vorlage darzulegen (25), und im Kanton St. Gallen ist der wesentliche Inhalt einer Vorlage darzulegen (26).

In einigen Kantonen finden sich im übrigen auch Vorschriften, wonach bei Volksinitiativen auch die von den Initianten selbst ausgearbeitete Begründung der Initiative in die behördliche Stellungnahme aufzunehmen ist (27).

Analog der bundesrechtlichen Praxis (28) werden die behördlichen Stellungnahmen auch in den Kantonen von Sachbearbeitern der Verwaltung ausgearbeitet. Es ist dann in der Regel die Exekutive, die den verfassten Entwurf noch genehmigt und allenfalls

- (24) - Vgl. Gesetz über die Ausübung der politischen Rechte im Kanton Graubünden, Vom Volke angenommen am 7. Oktober 1962, Art. 22 Abs. 3
- Auch im Kanton Zürich wird beabsichtigt, im Rahmen der Revision des "Gesetzes über die Organisation und die Geschäftsordnung des Kantonsrates vom 26. September 1971" eine ausdrückliche Bestimmung vorzusehen, wonach im Beleuchtenden Bericht auch den Auffassungen wesentlicher Minderheiten Rechnung zu tragen sei (Vgl. hierzu: Bericht und Antrag des Regierungsrates zur Einzelinitiative von Bernhard Rüdy, Zürich, vom 29. September 1977 betreffend eine Aenderung von § 59 des Gesetzes über die Wahlen und Abstimmungen sowie von § 8 des Gesetzes über das Vorschlagsrecht des Volkes (Aufnahme von Minderheitsstandpunkten in den Beleuchtenden Bericht) vom 25. Januar 1978, Amtsblatt 1978, I, S. 262; Antrag des KR-Büros, Ergebnis der 1. Lesung vom 22. Februar 1979).
- (25) Gesetz über die vom Volke vorzunehmenden Abstimmungen und Wahlen sowie über die Ausübung der Volksrechte vom 15. März 1904, in der Fassung vom 18. Juni 1973, Art. 70 Abs. 3 und Art. 77 Abs. 4
- (26) Nachtragsgesetz zum Gesetz über Referendum und Initiative vom 21. Mai 1976, Art. 1bis Abs. 2
- (27) Eine derartige Vorschrift findet sich z.B. in den Kantonen Zürich (Vgl. Gesetz über das Vorschlagsrecht des Volkes vom 1. Juni 1969), Appenzell-Ausser rhoden (KV Art. 44 Abs. 2) und Solothurn (KV Art. 18 Abs. 6, Art. 80bis Abs. 8).
- (28) Vgl. Anm. 7

auch noch einige Korrekturen zum Entwurf anbringt (29).

II. Die Befugnis der Behörden zur Abgabe von Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen

1. Der Grundsatz der Nichtintervention in den Meinungs- und Willensbildungsprozess

Im Mittelpunkt der Lehre von der Demokratie steht der Grundsatz, dass das Volk Träger der Staatsgewalt ist (30). Dieser Grundsatz, der auch Bestandteil unserer Rechts- und Staatsordnung ist, steht

- (29) - Im Kanton St. Gallen ist für die Entwurfbereinigung und die Genehmigung des Erläuternden Berichtes dagegen der Grosse Rat zuständig (Nachtragsgesetz zum Gesetz über Referendum und Initiative vom 21. Mai 1976, Art. 1bis Abs. 1). Auch im Kanton Appenzell-Ausserrhoden ist es der Kantonsrat, der die von ihm ausgehenden und die aus seiner Mitte gestellten Anträge zu begutachten hat (KV Art. 44 Abs. 2).
- Im Kanton Zürich entscheidet der Kantonsrat von Fall zu Fall, ob der Beleuchtende Bericht durch den Regierungsrat oder eine kantonsrätliche Kommission zu verfassen ist (Vgl. Gesetz über die Organisation und die Geschäftsordnung des Kantonsrates vom 26. September 1971, § 35 Abs. 2).
- Auch in dem gegenwärtig im Entstehen begriffenen Berner "Gesetz über die politischen Rechte", das voraussichtlich im Jahre 1981 in Kraft treten wird, hat sich das Parlament in knapper Abstimmung in der 1. Lesung das Recht zugesichert, die Erläuterungen selbst zu verfassen (NZZ vom 14. Februar 1980, Nr. 37, S. 32).
- Im Kanton Graubünden wird die behördliche Stellungnahme von einer ständigen Redaktionskommission des Grossen Rates geprüft und genehmigt (Vgl. Geschäftsordnung des Grossen Rates, vom Grossen Rat erlassen am 29. Mai 1956, Art. 50) und im Kanton Schaffhausen entspricht es der Praxis, dass hiefür das Büro des Grossen Rates zuständig ist.
- (30) - Roman Herzog, S. 204
- In diesem Grundsatz, der schon in der Staatsformenlehre Aristoteles' angelegt war und insbesondere in Rousseaus Staatstheorie grundlegende Beachtung fand, findet sich geradezu die ethische Rechtfertigung des demokratischen Staates (Vgl. hiezu: Reinhold Zippelius, S. 76/160 ff./309 ff./317 ff.).

in einer engen Beziehung zum Grundsatz der staatsfreien Meinungs- und Willensbildung (31) des Volkes (32). In einer freiheitlichen Staatsordnung schweizerischer Prägung findet nämlich dieser demokratische Grundsatz nur dann eine sinnvolle Konkretisierung, wenn sich die öffentliche Meinung und der Staatswille des Volkes in einer freiheitlichen Art und Weise, also insbesondere ohne staatliche Eingriffe, bilden können. Die Wurzeln einer solcherart freien Meinungs- und Willensbildung finden sich in unserer Rechts- und Staatsordnung aber nicht nur in der erwähnten demokratischen Idee, sondern auch in unserem liberalen Staatsverständnis mit seinem weltanschaulich-politischen Relativismus, "der es nicht zulässt, den Wahrheitsanspruch zu

- (31) Unter den Ausdrücken der Meinungsbildung und der Willensbildung wird in der Literatur im einzelnen nicht immer dasselbe verstanden:
- So werden z.B. unter der Meinungsbildung jene psychologischen und soziologischen Vorgänge verstanden, die den Staatsbürger zu einer bestimmten politischen Entscheidung führen, währenddem unter dem Ausdruck der Willensbildung das eigentliche rechtliche Verfahren verstanden wird, in dem die Staatsbürger ihre Willenserklärungen abgeben und zum Staatswillen erheben (In diesem Sinne vgl.: Werner Stauffacher, Versammlungsdemokratie, S. 18 - 22; Robert Schnyder von Wartensee, Die öffentliche Meinung als Element der staatlichen Willensbildung in der Demokratie, Diss., Affoltern a.A., 1946, S. 9).
 - Statt von Meinungsbildung wird auch von politischer Willensbildung des Volkes gesprochen, die der staatlichen Willensbildung als Äusserung der Meinung oder des Willens eines Staatsorgans in amtlicher Form gegenübergesetzt wird (In diesem Sinne vgl.: Theodor Maunz, S. 86; Reinhold Zippelius, S. 159; BVerfGE 8, 113; 20, 98/99).
- (32) In diesem Sinne vgl.:
- Carl J. Friedrich, Demokratie und Propaganda, in: Schweizer Monatshefte, 38. Jahr, April 1958 - März 1959, Zürich, 1959, S. 601
 - Reinhold Zippelius, S. 156

monopolisieren" (33).

Steht deshalb fest, dass der Grundsatz der freien Meinungs- und Willensbildung des Volkes Bestandteil unserer verfassten Staatsordnung ist (34), so ist es den Behörden grundsätzlich auch verwehrt, in den politischen Meinungs- und Willensbildungsprozess des Volkes einzugreifen. Dies gilt insbesondere im Zusammenhang mit einer Volksabstimmung als einem der Höhepunkte dieses Prozesses. Behördliche Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen sind deshalb grundsätzlich nicht zulässig.

- (33) - Reinhold Zippelius, S. 156
- Vgl. hiezu auch: 1. Teil § 4 I
- Es zeigt sich in diesem Grundsatz der freien Meinungs- und Willensbildung, dass die liberal-demokratische Staatsform auf der Macht der Vernunft aufbaut (Reinhold Zippelius, S. 156). Obwohl es nämlich unbestreitbar ist, dass in den Entscheidungsgrundlagen des Staatsbürgers immer auch Unbewusstes, Irrationales und Affektives mit hineinspielt, geht eine Verfassungsordnung, die die staatsfreie Meinungs- und Willensbildung als Rechtseinrichtung anerkennt, davon aus, dass sich die öffentliche Meinung nicht als emotionale, suggerierte und unreflektierte Stimmung, sondern aufgrund von sachlichen, objektiven und vernünftigen Ueberlegungen zum Staatswillen erhebt (Vgl. hiezu: Manfred Kuhn, Probleme der Meinungsbildung in der demokratischen Gesellschaft, Schriftenreihe der Stiftung "Im Grüene", Band 14, Rüslikon, 1959, S. 28; Robert Schnyder von Wartensee (zit. Anm. 31); Reinhold Zippelius, S. 158).
- (34) Wenn auch dieser Grundsatz eine Rechtseinrichtung unserer Verfassungsordnung ist, so gilt er doch nicht als selbständiges subjektives Grundrecht. Allein dies dürfte in der Regel auch nicht erforderlich sein. Der verfassungsmässige Schutz dieses Grundsatzes ist nämlich je nach Sachbereich, in dem er eine Rolle spielt, in den verschiedensten ungeschriebenen oder geschriebenen Freiheitsrechten bzw. den mit diesen verwandten politischen Rechten angelegt. Im Zusammenhang mit den behördlichen Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen sind es z.B. die politischen Rechte, die auch den Schutz der freien Meinungs- und Willensbildung im Vorfeld von Abstimmungen umfassen und garantieren. In andern Sachbereichen ist der Schutz der freien Meinungs- und Willensbildung dagegen vor allem in den verfassungsmässigen Freiheitsrechten der Vereins- oder der Pressefreiheit angelegt.

2. Das ausnahmsweise zulässige Hineinwirken in den Meinungs- und Willensbildungsprozess

Ausnahmsweise bestehen verfassungsrechtlich legitime Gründe, die ein Hineinwirken einer Behörde in den grundsätzlich staatsfreien Raum der Meinungs- und Willensbildung rechtfertigen. So kann im Vorfeld einer Volksabstimmung eine behördliche Stellungnahme unter bestimmten Voraussetzungen durchaus in Einklang mit dem Grundsatz der freien Meinungs- und Willensbildung stehen, ja sogar einem wohlverstandenen Interesse des Stimmbürgers an einer sachlichen und vernünftigen Entscheidungsgrundlage dienen.

Geht man vom Grundlegenden Wert der staatsfreien Meinungs- und Willensbildung in der liberal-demokratischen Staatsform aus, so liegt es auf der Hand, dass eine Beeinträchtigung dieses Grundsatzes nur unter ganz qualifizierten Voraussetzungen zulässig sein kann. Zu diesen Voraussetzungen gehört einmal, dass nur ganz bestimmte - sachlich zuständige - staatliche Organe befugt sein können, in ihrer behördlichen Funktion Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen abzugeben.

Bei der Bestimmung dieser Behörden ist vom Grundsatz rechtssatzmässiger Verwaltung auszugehen. Dieser Grundsatz gilt für alle Bereiche staatlicher Tätigkeit (35), also auch für die Abgabe behördlicher Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen. In diesem Sinne hat denn auch das Bundesgericht einmal entschieden, dass die behördlichen Stellungnahmen zu einer Abstimmungsvorlage wie jedes Verwaltungshandeln eine gesetzliche Ermächtigung voraus-

(35) Imboden/Rhinow, S. 354

setzen (36). Eine derartige ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung besteht sowohl auf Bundesebene (37), als auch in den meisten Kantonen (38). Im Bund und in diesen Kantonen ist es deshalb allein aufgrund dieser ausdrücklichen gesetzlichen Grundlagen eindeutig bestimmt, welche Behörden zu einer Abstimmungsvorlage eine Stellungnahme abzugeben haben.

Trotz der Geltung des Grundsatzes der Rechtssatzmässigkeit im vorliegenden Sachbereich können die institutionalisierten behördlichen Stellungnahmen in jenen Kantonen, in denen eine ausdrückliche diesbezügliche Rechtsgrundlage fehlt (39), nicht als verfassungswidrig bezeichnet werden. Einmal abgesehen davon, dass die behördlichen Stellungnahmen in einigen dieser Kantone angesichts einer regelmässigen und langen, ununterbrochenen praktischen Uebung und einer hiefür gegebenen Rechtsüberzeugung (40) ihre Rechtsquelle im Gewohnheitsrecht finden, erscheint der Grundsatz rechtssatzmässiger Verwaltung bezüglich dieser Kantone im Bereich behördlicher Stellungnahmen zu Abstimmungs-

- (36) - Urteil der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes vom 8. Juli 1964, in: Zbl 66/1965, S. 247
- In einem Entscheid vom 4. Oktober 1978 liess das Bundesgericht die Frage offen, ob der solothurnische Regierungsrat ohne ausdrückliche gesetzliche Grundlage befugt sei, zu einer Abstimmungsvorlage eine Botschaft auszuarbeiten und diese jedem Stimmbürger zuzustellen (Urteil der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes vom 4. Oktober 1978, in: Zbl 80/1979, S. 530).
- (37) Vgl. Bundesgesetz über die politischen Rechte vom 17. Dezember 1976, Art. 11 Abs. 2
- (38) Vgl. hiezu: § 1 I 2
- (39) Es handelt sich dabei um die Kantone Schwyz, Solothurn, Appenzell-Innerrhoden, Aargau und Genf.
- (40) Zu diesen Voraussetzungen des Gewohnheitsrechts vgl.:
 - Thomas Fleiner, S. 73
 - Imboden/Rhinow, S. 47

vorlagen gelockert (41). In organisationsrechtlichen Bestimmungen über das Gesetzgebungsverfahren lässt sich nämlich regelmässig ein Ermessensbereich von Parlament und Regierung erkennen, wonach diese staatlichen Organe auch befugt sein müssen, dem Stimmbürger ihre Stellungnahme zu einer Abstimmungsvorlage zukommen zu lassen. Parlament und Regierung haben nämlich gemäss Verfassungs- und Gesetzesbestimmungen die Pflicht, Abstimmungsvorlagen vorzuberaten, zu begutachten und sie auch anschliessend der Volksabstimmung zu unterbreiten. Aufgrund dieser Funktionen müssen sie aber auch - in Abweichung vom strikten Gesetzmässigkeitsprinzip - die Befugnis haben, ihre Auffassung über die betreffende Abstimmungsvorlage den Stimmbürgern zur Kenntnis zu bringen (42).

Selbstverständlich kommen diese organisationsrechtlichen Funktionen auch Parlament und Regierung auf Gemeindeebene zu, so dass auch kommunale Parlamente und Exekutiven befugt sein müssen, behördliche Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen abzugeben, ohne dass hiefür eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage besteht. Die erwähnten organisationsrechtlichen Funktionen können zudem im Einzelfall auch andern staatlichen Organen als Parlament und Regierung zukommen, so etwa den Behörden von Spezialgemeinden, so dass auch diese befugt sein müssen, die Abstimmungsvorlage dem Stimmbürger zu erläutern.

- (41) - Zu den grundsätzlichen Möglichkeiten der Lockerung dieses Grundsatzes vgl.: Imboden/Rhinow, S. 356
- A.A. offenbar Hans Rudolf Strasser, der - ausgehend vom bereits zitierten Urteil der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes vom 8. Juli 1964 (Vgl. Anm. 36) - für alle behördlichen Stellungnahmen eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage als erforderlich erklärt (Hans Rudolf Strasser, S. 120).
- (42) In diesem Sinne vgl.:
- Vito Picononi, Die Kassation von Volkswahlen und Volksabstimmungen in Bund, Kantonen und Gemeinden, Diss., Aarau, 1945
- Werner Stauffacher, Zbl 68/1967, S. 304

Ausserhalb dieser rechtlich abgestützten Mitwirkung bestimmter Behörden am Meinungs- und Willensbildungsprozess des Volkes im Vorfeld von Volksabstimmungen kann es den erwähnten sachlich zuständigen Behörden nur in abschliessend aufzählbaren Einzelfällen erlaubt sein, in den Abstimmungskampf einzugreifen.

Ein derartiger Eingriff muss einmal dann zulässig sein, wenn in einem Abstimmungskampf durch Parteien, Presse oder andere Meinungsträger den Abstimmungsgegenstand krass verfälschende Behauptungen aufgestellt werden, deren Mangel der politisch durchschnittlich orientierte und interessierte Stimmbürger nicht ohne weiteres feststellen kann. Allerdings müssen sich diese in einem solchen Fall abgegebenen Stellungnahmen auf eine defensive, zurückhaltende Richtigstellung beschränken (43). Im übrigen müssen derartige Interventionen sofort, ohne Verzug erfolgen (44). Bezüglich ihrer Form und ihres Inhaltes sind zudem dieselben Voraussetzungen zu berücksichtigen, die auch für die eigentlichen Stellungnahmen der Behörden gelten (45). Den sachlich zuständigen Behörden muss es aber auch dann erlaubt sein, ausserhalb ihrer eigentlichen Stellungnahme in den Abstimmungskampf einzugreifen, wenn sich in der Zwischenzeit bezüglich des Abstimmungsgegenstandes wesentliche Argumente und Gesichtspunkte ergeben, die im Zeitpunkt der eigentlichen Stellungnahme noch nicht bekannt waren und die eine Mitteilung an die Stimmbürger im Interesse einer sachlichen Entscheidungshilfe erforderlich machen (46).

(43) - In diesem Sinne vgl. auch: Werner Stauffacher, Zbl 68/1967, S. 386

- Werner Stauffacher bezeichnet diese Form der behördlichen Stellungnahme zutreffend als "Intervention" (Werner Stauffacher, Zbl 68/1967, S. 385 ff.).

(44) Werner Stauffacher, Zbl 68/1967, S. 388

(45) Vgl. hiezu: § 1 III 3

(46) Ein Beispiel einer solchen zulässigen Intervention in den Abstimmungskampf findet sich in BGE 89 I 437 ff.

Diese im Interesse der staatsfreien Meinungs- und Willensbildung als Bestandteil unserer Staats- und Rechtsordnung restriktive Zulässigkeit behördlicher Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen gilt selbstverständlich nicht nur für die Behörde als solche, sondern auch für deren Mitglieder, zumal ja die Behörden in den meisten Fällen nicht in corpore auftreten, sondern dem Stimmbürger durch ihre einzelnen Mitglieder begegnen (47). Auch die einzelnen Behördemitglieder haben sich also grundsätzlich aus dem politischen Meinungs- und Willensbildungsprozess herauszuhalten. Allerdings gilt dies nur dann, wenn sie ihre Stellungnahme in der Funktion als Behördemitglied abgeben. Dagegen versteht es sich von selbst - und das Bundesgericht hat dies in seiner Rechtsprechung wiederholt festgestellt (48) -, dass jedes Behördemitglied in seiner Funktion als Stimmbürger über dieselben politischen Rechte und über dieselbe Freiheit der Meinungsäusserung verfügt, wie jeder andere Stimmbürger auch. In seiner Funktion als Stimmbürger darf also das Behördemitglied in politischen Veranstaltungen, Flugblättern, Zeitungsartikeln etc. Empfehlungen an die Stimmbürger richten (49). In dieser Funktion dürfen Behördemitglieder - was in der Praxis häufig vorkommt - auch als Sprecher von privaten Organisationen Appelle an die Stimmbürger richten (50). In welcher Funktion ein Behördemitglied eine Stellungnahme zu einer Abstimmungsvorlage abgibt, ist immer aufgrund der konkreten Umstände zu bestimmen. Dabei gilt als Massstab die Betrachtungsweise des in politischen Angelegenheiten durchschnittlich orientierten und interessierten Stimmbürgers (51).

(47) In diesem Sinne vgl. auch: Werner Stauffacher, Zbl 68/1967, S. 367

(48) Vgl. BGE 89 I 443/444, 98 Ia 624, 101 Ia 243/244

(49) Werner Stauffacher, Zbl 68/1967, S. 367

(50) Martin Usteri, S. 419a

(51) In diesem Sinne vgl. auch: Werner Stauffacher, Zbl 68/1967, S. 369

Unter diesem Gesichtspunkt können dann Stellungnahmen von Mitgliedern sachlich gar nicht zuständiger Behörden eindeutig als in der Funktion des Stimmbürgers abgegeben qualifiziert werden (52). Unter diesem Gesichtspunkt ist aber auch etwa jene Stellungnahme als in der Funktion des Stimmbürgers abgegeben zu betrachten, die darin besteht, dass ein Behördemitglied einen Aufruf eines privaten Abstimmungskomitees mit dem Zusatz seiner Behördenfunktion unterzeichnet. Diesen Abstimmungskomitees gehören nämlich regelmässig auch ausserbehördliche Personen des öffentlichen Lebens oder sachlich gar nicht zuständige Behördemitglieder an, so dass es keinem vernünftigen Stimmbürger einfallen dürfte, eine derartige Stellungnahme als behördliche zu qualifizieren.

3. Exkurs: Das Eingreifen der Gemeinden in einen kantonalen Abstimmungskampf

Die bisherigen Erörterungen haben aufgezeigt, dass sich die Kompetenz zur Abgabe behördlicher Stellungnahmen aufgrund organisationsrechtlicher Bestimmungen ergibt (53). Analog bestimmt sich auch die Zulässigkeit eines Eingreifens von Gemeinden in

- (52) In diesem Sinne vgl. auch: Werner Stauffacher, Zbl 68/1967, S. 369/370
- (53) In diesem Sinne vgl. auch: Urteil der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes vom 8. Juli 1964, in: Zbl 66/1965, S. 247

einen kantonalen Abstimmungskampf (54) nach dem kantonalen Organisationsrecht.

Der Zürcher Regierungsrat bejahte - unter Hinweis auf die in der Kantonsverfassung vorgesehene Behördeninitiative und die Funktion der Gemeinden im Vernehmlassungsverfahren - die Zulässigkeit derartiger Abstimmungskampagnen (55). Auch der Berner Regierungsrat war der Ansicht, dass kantonale Abstimmungsvorlagen einem wohlverstandenen Gemeindeinteresse zuwiderlaufen können

- (54) Dass solche kommunalen Abstimmungskampagnen in der Praxis vorkommen, mögen folgende Vorkommnisse belegen:
- Im Vorfeld der kantonalzürcherischen Volksabstimmung über den Bau der Seestrasse zur Umfahrung des Dorfkerens von Richterswil/ZH bewilligte die Gemeindeversammlung am 25. September 1978 einen Kredit für "sachliche Aufklärungsarbeit im Gebiet des Kantons Zürich" (Vgl. hiezu: NZZ vom 27. September 1978, Nr. 224, S. 47; Entscheidung des Zürcher Regierungsrates vom 15. November 1978, in: Zbl 80/1979, S. 160/161; Pra 68, 267).
 - Auch im Kanton Bern wurde im Jahre 1978 eine kantonale Abstimmung über eine Initiative betreffend kleinere Schulklassen mit Steuergeldern der Gemeinden bekämpft (Vgl. hiezu: Schriftliche Anfrage Hamm vom 15. November 1978, Missbrauch von Steuergeldern in Abstimmungskämpfen (Gemeinde), Auszug aus dem Protokoll des Regierungsrates vom 10. Januar 1979).
 - Vgl. auch das bei Hans Rudolf Strasser auf Seite 109 angeführte derartige Beispiel (Hans Rudolf Strasser, S. 109).
- (55) - Entscheid des Zürcher Regierungsrates vom 15. November 1978, in: Zbl 80/1979, S. 160/161
- Das Bundesgericht stützte diesen Entscheid des Zürcher Regierungsrates; allerdings nicht unter dem Aspekt der richtigen Auslegung des kantonalen Rechts, sondern unter jenem des vom Bundesrecht gewährleisteten politischen Stimmrechts (Pra 68, 267). Dabei wurde aber die Frage ausdrücklich offengelassen, ob ein Eingreifen der Gemeinden in den kantonalen Abstimmungskampf auch dann mit der bundesrechtlichen Garantie des politischen Stimmrechtes vereinbar wäre, "wenn namentlich nicht eine Abstimmung über einen Kreditbeschluss, sondern über eine Verfassungs- oder Gesetzesvorlage in Frage stände" (Pra 68, 267).

und es deshalb im Rahmen der Gemeindeautonomie zulässig sei, wenn Gemeinden mit dem Einsatz ihrer Steuergelder für oder gegen eine kantonale Abstimmungsvorlage Stellung beziehen (56).

Dieser Ansicht ist indessen das kantonale Organisationsrecht entgegenzuhalten. Wenn gemäss den diesbezüglichen Bestimmungen ein Abstimmungsgegenstand dem kantonalen Souverän zum Entscheid vorzulegen ist - und dies ist bei kantonalen Abstimmungsvorlagen selbstredend der Fall -, so sind damit auch nur kantonale Behörden von der Sache her zuständig, gegenüber den Stimmbürgern hiezu eine Stellungnahme abzugeben. Allein eine solche Behörde hatte nämlich die Vorlage vorzubereiten, zu begutachten und dem Stimmbürger zum Entscheid vorzulegen. Die Gemeinden als Körperschaften des öffentlichen Rechts sind deshalb nicht befugt, durch ihre Organe (Behörden) zu einer solchen Abstimmungsvorlage Stellung zu beziehen. Gegenüber diesen klaren Zuständigkeitsvorschriften (57), deren Missachtung eine Verletzung des Grundsatzes der Rechtssatzmässigkeit darstellt (58), vermag auch der

- (56) Schriftliche Anfrage Hamm vom 15. November 1978, Missbrauch von Steuergeldern in Abstimmungskämpfen (Gemeinde), Auszug aus dem Protokoll des Regierungsrates vom 10. Januar 1979
- (57) Besonders offensichtlich erscheinen diese Zuständigkeiten in jenen Kantonen, deren Gesetzgebung ausdrückliche Bestimmungen über behördliche Stellungnahmen in Kanton und Gemeinden enthalten. So sind z.B. im Kanton Zürich die Beleuchtenden Berichte zu kantonalen Abstimmungen durch den Regierungsrat oder eine kantonsrätliche Kommission zu verfassen (Gesetz über die Organisation und die Geschäftsordnung des Kantonsrates vom 26. September 1971, § 35 Abs. 2), währenddem in kommunalen Abstimmungen jene Behörde die "Weisung" zu verfassen hat, deren Vorlage zur Abstimmung gelangt (Gesetz über das Gemeindewesen vom 6. Juni 1926, § 100 und 116 Abs. 2). Das Bundesgericht hat zu diesen Bestimmungen denn auch einmal mit Recht ausgeführt, dass daraus "mit Umkehrschluss gefolgert werden könnte, dass eine andere Art der behördlichen Empfehlung als der Weisung unzulässig sei" (Urteil der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes vom 8. Juli 1964, in: Zbl 66/1965, S. 249).
- (58) Vgl. hiezu auch Werner Stauffacher, der mit Recht vor einem "Zusammenbruch des Grundsatzes von der Gesetzmässigkeit des staatlichen Handelns im Bereiche der öffentlichen Meinungsbildung warnt" (Werner Stauffacher, Zbl 68/1967, S. 376).

Hinweis auf die Behördeninitiative, die Funktion der Gemeinden im Vernehmlassungsverfahren und die Gemeindeautonomie nicht durchzuschlagen. Behördeninitiative und Vernehmlassungen der Gemeinden stützen sich - im Gegensatz zu den Abstimmungskampagnen der Gemeinden - auf eine gesetzliche Grundlage oder sind in unserer Rechtsordnung zumindest eine institutionalisierte Erscheinung. Dem Argument der Gemeindeautonomie muss im übrigen entgegengehalten werden, dass diese Autonomie durch die erwähnten organisationsrechtlichen Bestimmungen eben als eingeschränkt betrachtet werden muss (59). Aber auch das Argument, dass eine kommunale Abstimmungskampagne im Rahmen einer kantonalen Abstimmungsvorlage unter dem Aspekt des politischen Stimmrechtes deshalb zulässig sei, weil für eine Gemeinde und ihre Stimmbürger ein unmittelbares und besonderes Interesse am Ausgang einer Volksabstimmung auf Kantonsebene bestehen kann, das dasjenige der übrigen Gemeinden bei weitem übersteigt (60), erscheint nicht stichhaltig. Es ist nämlich den Gemeindebehörden und ihren Mitgliedern (61), aber auch den Stimmbürgern der jeweiligen Gemeinde jederzeit möglich und auch zumutbar, mit ihren eigenen privaten Mitteln für oder gegen eine Vorlage anzutreten. Dabei können sie selbstverständlich auch Komitees bilden, die sich lediglich aus Gemeindewohnern zusammensetzen und sich auch mit einem diesbezüglichen Hinweis gegenüber den Stimmbürgern verlautbar machen. Der grundlegende Wert einer staatsfreien Meinungs- und Willensbildung im Rahmen unserer Rechts- und Staatsordnung, aber nicht zuletzt auch die Rücksichtnahme auf anders- und minderheitsdenkende Gemeindewohner, erfordern jedoch auf jeden Fall, dass eine Finanzierung einer Abstimmungskampagne in einer kantonalen Angelegenheit durch kommunale Steuergelder

(59) Zur Einschränkung der Gemeindeautonomie durch den kantonalen Gesetzgeber vgl.: Thomas Fleiner, S. 427

(60) So Pra 68, 267

(61) Vgl. hiezu: § 1 II 2 (Am Schluss)

zu unterbleiben hat (62).

III. Die Gewährleistung der Abstimmungsfreiheit in den behördlichen Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen

Die Anforderungen an Form und Inhalt des ausnahmsweise zulässigen Hineinwirkens der Behörden in den politischen Meinungs- und Willensbildungsprozess - und damit die Neutralität der behördlichen Stellungnahmen - ergeben sich aus der Interpretation eines Teilaspektes der in unserer Rechtsordnung gewährleisteten politischen Rechte, nämlich der sogenannten Abstimmungsfreiheit. Es soll deshalb im folgenden - anknüpfend an Begriff und Rechtsgrundlagen der politischen Rechte - auf den Inhalt der Abstimmungsfreiheit als Teilaspekt der politischen Rechte eingegangen werden.

1. Begriff und Rechtsgrundlagen der politischen Rechte

Unter den politischen Rechten sind jene Kompetenzen zu verstehen, die das Volk in seiner Funktion als oberstes Staatsorgan innehat (63) oder - mit anderen Worten - die Befugnis der Aktivbürger, in einem vorgeschriebenen Verfahren an Wahlen und Abstimmungen teilzunehmen, sowie Initiativen und Referenden zu unterschreiben (64).

(62) Unbestritten dürfte wohl sein, dass der umgekehrte Vorgang, nämlich die Beeinflussung einer Gemeindeabstimmung durch kantonale Mittel als verfassungswidrig zu bezeichnen ist (In diesem Sinne vgl.: Entscheid des Zürcher Regierungsrates vom 15. November 1978, in: Zbl 80/1979, S. 160).

(63) - Andreas Auer, S. 5
- Die politischen Rechte stellen jedoch nicht nur eine Organkompetenz dar, sondern bringen auch die politische Freiheit des Bürgers zum Staat zum Ausdruck und sind insofern den verfassungsmässigen Freiheitsrechten ähnlich (Vgl. hiezu: 1. Teil, § 5 Anm. 22).

(64) Karl Spühler, S. 4 Anm. 8 und 9

Die in unserer Bundesverfassung ausdrücklich gewährleisteten politischen Rechte (65) beziehen sich lediglich auf eidgenössische Wahlen und Abstimmungen (66). Die Verletzung dieser Rechte kann in erster Instanz bei der Kantonsregierung und in zweiter Instanz beim Bundesgericht, beim Bundesrat oder beim Nationalrat mit Beschwerde gerügt werden (67). Gegenüber der Verletzung der politischen Rechte in Zusammenhang mit den bundesrätlichen Erläuterungen im Sinne von Art. 11 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die politischen Rechte vom 17. Dezember 1976 kann jedoch

- (65) Folgende Verfassungsbestimmungen gewährleisten politische Rechte der Staatsbürger: BV Art. 74, 75, 89, 89bis, 96, 108, 120, 121 (Vgl. Andreas Auer, S. 70).
- (66) Andreas Auer, S. 70
- (67) - Vgl. hiezü:
 - Bundesgesetz über die politischen Rechte vom 17. Dezember 1976, Art. 77 ff.
 - Walter Stutz, S. 119 ff.
 - Im Zusammenhang mit dem eidgenössischen fakultativen Referendum und der eidgenössischen Volksinitiative kann bei Verletzung der politischen Rechte unter gewissen Voraussetzungen auch direkt die eidgenössische Verwaltungsgerichtsbeschwerde im Sinne von OG Art. 97 ff. ergriffen werden (Vgl. hiezü: Bundesgesetz über die politischen Rechte vom 17. Dezember 1976, Art. 80 Abs. 2 und 3; Walter Stutz, S. 117 - 119).

kein derartiges Rechtsmittel ergriffen werden (68). Welche Anforderungen sich aus den politischen Rechten für die formelle und inhaltliche Gestaltung der behördlichen Stellungnahmen zu

- (68) Zwar sind die bundesrätlichen Erläuterungen ein Bestandteil der Vorbereitung und Durchführung einer eidgenössischen Abstimmung und wegen Unregelmässigkeiten bei der Vorbereitung und Durchführung dieser Abstimmungen kann gemäss Art. 77 Abs. 1 lit. b und Art. 81 des Bundesgesetzes über die politischen Rechte vom 17. Dezember 1976 in erster Instanz bei der Kantonsregierung und in zweiter Instanz beim Bundesrat Beschwerde geführt werden. Da der Bundesrat in diesem Beschwerdeverfahren aber selbst letzte Instanz ist und er die Erläuterungen bereits mit der Anordnung der Abstimmung genehmigt hat (Vgl. hiezu Anm. 7), besteht gegenüber diesen Erläuterungen kein Rechtsmittel.

De lege ferenda käme als Rechtsmittel gegen die bundesrätlichen Erläuterungen auf den ersten Blick allein die eidgenössische Verwaltungsgerichtsbeschwerde in Frage. Einmal abgesehen davon, dass die geltende Regelung der eidgenössischen Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit einer einzigen Ausnahme (Vgl. OG Art. 98 lit. a) die Anfechtung von bundesrätlichen Verfügungen vor dem Bundesgericht gar nicht zulässt (Vgl. hiezu: Margrit Schilling, Die Unterstellung von Regierungsentscheiden unter die Verwaltungsgerichtsbarkeit, Diss., Zürich, 1973, insbesondere S. 2 ff. und S. 59 ff.), stellen die Abstimmungserläuterungen, obwohl sie vom Bundesrat als Träger hoheitlicher Gewalt ausgehen, keinen individuellen, an den Einzelnen gerichteten Hoheitsakt, durch den eine verwaltungsrechtliche Beziehung in verbindlicher und erzwingbarer Weise geregelt wird, dar; es fehlt ihnen also der Charakter einer Verfügung im Sinne von OG Art. 97 Abs. 1 in Verbindung mit VwVG Art. 5 (In diesem Sinne vgl. auch: Urteil des Verwaltungsgerichtes Basel-Land vom 5. September 1978, in: Zbl 80/1979, S. 543 ff.; dieses Urteil kann an dieser Stelle deshalb zitiert werden, weil die für das Bundesverwaltungsrecht geltende Begriffsbestimmung der Verfügung auch auf das kantonale Recht von Basel-Land Anwendung findet). Wer deshalb die geltende Regelung der bundesrätlichen Erläuterungen als rechtsstaatlich unbefriedigend empfindet, kann deshalb eine Aenderung dieser Regelung nicht im Sinne der Errichtung eines verfassungsgerichtlichen Rechtsmittels suchen, sondern - neben der vollständigen Abschaffung dieser Erläuterungen - allein im Sinne einer gesetzlich institutionalisierten Beteiligung an der Ausarbeitung dieser Erläuterungen durch die Initiativ- und Referendumskomitees (Vgl. hiezu auch Anm. 15).

Abstimmungsvorlagen ergeben, wird deshalb in der Praxis nicht unter dem Gesichtspunkt der in eidgenössischen Angelegenheiten, sondern unter jenem der in kantonalen und kommunalen Angelegenheiten gewährleisteten politischen Rechte geprüft. Der Schutz der politischen Rechte in kantonalen und kommunalen (69) Angelegenheiten ist letztinstanzlich in OG Art. 85 lit. a angelegt. Dieser Schutz entspricht zwar durchaus einem bundesverfassungsmässigen Prinzip (70). Trotzdem gewährleistet allein OG Art. 85 lit. a die politischen Rechte in kantonalen und kommunalen Angelegenheiten (71), und es ist deshalb präziser, die Gewährleistung dieser Rechte auf kantonaler und kommunaler Ebene nicht auf die Bundesverfassung selbst zu stützen (72), sondern allein auf OG Art. 85 lit. a (73).

- (69) Trotz des Wortlautes von OG Art. 85 lit.a, der nur den Ausdruck "kantonal" anführt, ist es unbestritten, dass die Stimmrechtsbeschwerde auch gegenüber Wahlen und Abstimmungen auf kommunaler Ebene zulässig ist (W. Birchmeier, S. 342; Hans Marti, S. 41). Der Ausdruck "kantonal" ist also lediglich als Gegensatz zu eidgenössischen Wahlen und Abstimmungen zu verstehen.
- (70) Vgl. Andreas Auer, S. 72 Anm. 413 mit einem Verweis auf BGE 91 I 318
- (71) Vgl. hiez u auch Andreas Auer, der darauf hinweist, dass der Bundesverfassungsgesetzgeber mit der Gewährleistung der kantonalen Verfassungen und dessen Voraussetzungen hiez u gemäss BV Art. 6 die interne politische Organisation der Kantone erschöpfend geregelt habe und es nicht sein Wille war, im Zusammenhang mit kantonalen politischen Rechten weitere Vorschriften zu errichten (Andreas Auer, S. 109).
- (72) In diesem Sinne vgl. aber:
 - BGE 97 I 895
 - Urteil der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes vom 4. Oktober 1978, in: Zbl 80/1979, S. 531/532
- (73) - In diesem Sinne vgl.: Andreas Auer, S. 72 Anm. 412 mit Verweisen auf BGE 89 I 443; 90 I 73; 91 I 8; 94 I 124
- Vgl. hiez u auch die Ingresse der folgenden Bundesgerichtsentscheide: BGE 93 I 437; 98 I 615; 101 Ia 238; 102 Ia 264

2. Die Abstimmungsfreiheit als Teilaspekt der politischen Rechte

Das Bundesgericht hat in seiner Rechtsprechung zu OG Art. 85 lit. a (74) die inhaltlichen Konkretisierungen der politischen Rechte, die für Form und Inhalt der behördlichen Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen von Bedeutung sind, nicht unter dem umfassenden Titel der politischen Rechte, sondern unter jenem des politischen Stimmrechtes vorgenommen (75). In der Literatur werden diese Anforderungen an Form und Inhalt der behördlichen Stellungnahmen dagegen oft unter dem Titel der Abstimmungsfreiheit behandelt (76).

Tatsächlich kann der Ausdruck der Abstimmungsfreiheit - allein schon durch die sprachlich-gedanklichen Assoziationen, die er hervorruft - klarer auf die Pflicht der Behörden zu objektiver, sachlicher Information verweisen, als jener des politischen Stimmrechtes. Die Abstimmungsfreiheit ist dabei - wie das politische Stimmrecht auch - ein Teilaspekt der politischen Rechte. Als solcher will sie die freie Meinungs- und Willensbildung im Vorfeld von Abstimmungen gewährleisten. Wenn diese Abstimmungs-

(74) Vgl. die tabellarische Uebersicht dieser Rechtsprechung bei: Andreas Auer, S. 91 - 94

(75) - Vgl. statt vieler: BGE 101 Ia 240

- Der Begriff des Stimmrechtes, der in der Literatur oft anstelle der politischen Rechte gesetzt wird (Andreas Auer, S. 8 Anm. 16 mit Literaturverweisen) drückt zwar - genau besehen - nur einen Teilaspekt der politischen Rechte, nämlich das Recht und die Kompetenz zu wählen und abzustimmen, aus (Andreas Auer, S. 8).

Im Zusammenhang mit behördlichen Abstimmungserläuterungen ist aber auch allein dieser Teilaspekt der politischen Rechte von Bedeutung, so dass es durchaus richtig ist, die Verfassungsmässigkeit der Abstimmungserläuterungen allein unter dem Titel des Stimmrechtes zu untersuchen.

(76) - Theodor Bühler, S. 247

- Fleiner/Giacometti, S. 448 und 451

- Zaccaria Giacometti, Das Staatsrecht der schweizerischen Kantone, Zürich, 1941, S. 247

- Martin Usteri, S. 416a

freiheit auch praktisch in erster Linie durch behördliche Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen gefährdet erscheint, soll dies doch nicht darüber hinwegtäuschen, dass auch andere Eingriffe in die politischen Rechte unter den Schutzbereich der Abstimmungsfreiheit fallen (77).

3. Die Konkretisierung der Abstimmungsfreiheit im Hinblick auf behördliche Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen

Gemäss einer ständigen bundesgerichtlichen Praxis zu OG Art. 85 lit. a gibt das vom Bundesrecht gewährleistete politische Stimmrecht dem Bürger einen Anspruch darauf, dass kein Abstimmungsergebnis anerkannt wird, das nicht den freien Willen der Stimmbürger zuverlässig und unverfälscht zum Ausdruck bringt (78).

In Zusammenhang mit behördlichen Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen erscheint gemäss der Rechtsprechung dieser Anspruch dann nicht mehr gesichert, wenn die Behörden ihre Pflicht zur objektiven Information verletzen und die Stimmbürger über Zweck und Tragweite der Vorlage falsch informieren (79). Liegt eine derartige mangelnde Information vor, so wird gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung die betreffende, bereits durchgeführte Abstimmung nur dann annulliert, wenn eine entscheidende Auswirkung dieser mangelnden Information im Bereich des Mögli-

(77) Hiezu gehören verfahrensmässige Fehler in Abstimmungen und Wahlen (BGE 104 Ia 237), also z.B. die Missachtung der geheimen Stimmabgabe (Fleiner/Giacometti, S. 451).

(78) BGE 89 I 443; 97 I 622 ff.; 98 Ia 78; 98 Ia 621; 99 Ia 183; 101 Ia 240; 102 Ia 268; Pra 68, 218; 68, 267; 68, 268

(79) BGE 89 I 443; 93 I 439; 98 Ia 78; 98 Ia 622; 102 Ia 268; Pra 68, 218; 68, 267; 68, 268

chen liegt (80).

Es versteht sich von selbst, dass die Frage der Verletzung der Abstimmungsfreiheit nicht generell und abstrakt, sondern nur unter Berücksichtigung aller besonderen Umstände des Einzelfalles geprüft werden kann. Immerhin lassen sich im Rahmen einer theoretischen Abhandlung doch einige grundlegende Wesensmerkmale der Neutralität in behördlichen Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen festhalten.

a) Die äussere Ausgestaltung behördlicher Stellungnahmen

Das Bundesgericht hat einmal festgestellt, dass sich die Stellungnahme zu einer Abstimmungsvorlage nicht "von der für amtliche Drucksachen üblichen Form entfernen darf" und dass sich mit diesem Gebot eine Stellungnahme nicht vereinbaren lasse, die "in der Farbgebung und im Schriftbild die Merkmale der kommerziellen und politischen Werbegraphik" aufweise (81).

- (80) - BGE 98 Ia 621; 101 Ia 240; 102 Ia 268
- Indem mit diesem Erfordernis das Bundesgericht Interessen gegeneinander abwägt - nämlich einerseits die Gewährleistung der freien, demokratischen Meinungsäusserung an der Urne und andererseits die Vermeidung mit hoher Wahrscheinlichkeit unnützer organisatorischer Massnahmen für eine Wiederholung einer Abstimmung, über die bereits ein grundsätzlich zu respektierender Entscheid gefallen ist - wendet es den Verhältnismässigkeitsgrundsatz in seiner Erscheinungsform als Gebot der Erforderlichkeit an. Da es sich bei dieser Abwägung beidseitig um öffentliche Interessen handelt, erhält der Verhältnismässigkeitsgrundsatz in diesem Zusammenhang eine atypische Tragweite (Vgl. hiezu: Ulrich Zimmerli, Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit im öffentlichen Recht, ZSR, NF Bd. 97, II. Halbband, Basel, 1978, S. 32/33).
 - Im Gegensatz zu Stellungnahmen der Behörden bei der Beeinflussung des Stimmbürgers durch Private wird zur Annullation vorausgesetzt, dass die entscheidende Auswirkung dieser Beeinflussung ausser Zweifel oder doch zumindest sehr wahrscheinlich sein muss (BGE 102 Ia 269).
- (81) Urteil der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes vom 8. Juli 1964, in: Zbl 66/1965, S. 248

Dem Erfordernis einer gewissen Zurückhaltung in der äusseren Aufmachung der behördlichen Stellungnahmen kann im Interesse einer informativen, sachlichen Erläuterung der Abstimmungsvorlage zweifellos zugestimmt werden (82). Allerdings kann diese Zurückhaltung nicht derart weit gehen, dass der Zweck der behördlichen Stellungnahmen als sachliche Entscheidungshilfe nicht mehr erfüllt werden könnte. Im Interesse der Verständlichkeit, aber vor allem auch um der Lesbarkeit willen, muss es den Behörden nicht nur erlaubt, sondern sogar geboten sein, ihre Stellungnahmen in einer zwar nicht aufdringlichen, aber den durchschnittlichen Stimmbürger ansprechenden Form zu kleiden und sie z.B. auch mit Fotos und Plänen zu veranschaulichen (83).

b) Der Inhalt behördlicher Stellungnahmen

aa) Das Gebot zur sachlichen Information

Wenn die behördlichen Stellungnahmen den Bürger über Zweck und Tragweite einer Vorlage nicht falsch informieren dürfen (84), so erfordert dies - positiv ausgedrückt - eine wahrheitsgetreue, objektive und sachgerechte Orientierung und Argumentation der Behörden. Die Abstimmungsfreiheit verbietet also eine tendenziöse und irreführende Verzerrung und Verfälschung einer Vorlage (85).

(82) Die vom Bundesgericht in Zusammenhang mit behördlichen Stellungnahmen geforderte "Zurückhaltung" (BGE 98 Ia 622; Urteil der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes vom 23. Dezember 1970, in: Zbl 72/1971, S. 426) bezieht sich also nicht nur auf den Inhalt, sondern auch auf die Form der Stellungnahmen.

(83) - In diesem Sinne vgl. auch: Werner Stauffacher, Zbl 68/1967, S. 374
- In diesem Sinne illustrieren manche Kantone und auch der Bund ihre behördlichen Stellungnahmen.

(84) Vgl. Anm. 79

(85) Werner Stauffacher, Zbl 68/1967, S. 392

Bei der erforderlichen Abgrenzung zwischen objektiven, wahrheitsgetreuen und tendenziösen oder gar irreführenden Stellungnahmen, die auch durch die in Rechtsprechung und Literatur anzutreffende Unterscheidung der Ausdrücke Information einerseits, Propaganda und Werbung (86) andererseits angedeutet werden kann (87), erscheint es richtig, ausgehend vom grundlegenden Wert der freien Meinungs- und Willensbildung für die demokratisch geprägte Staatsordnung, aber auch im Hinblick auf ein gerechtfertigtes Vertrauen der Staatsbürger in die Loyalität der staatlichen Behörden (88), an Objektivität und Sachlichkeit behördlicher Stel-

- (86) Der Ausdruck Propaganda erscheint im vorliegenden Zusammenhang gegenüber jenem der Werbung geeigneter, weil er in der Literatur überwiegend der Kennzeichnung der ideellen Werbung dient, die kommerzielle Werbung also regelmässig nicht umfasst (Peter V. Saladin, S. 48/49).
- (87) So wird etwa festgehalten, dass den Behörden eine eigentliche Abstimmungspropaganda nicht erlaubt sei (BGE 89 I 444), dass sie vielmehr zu sachlich richtiger Information verpflichtet seien (BGE 98 Ia 622; Urteil der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes vom 23. Dezember 1970, in: Zbl 72/1971, S. 426), dass sie nur informieren sollen, nicht aber werben (Theodor Bühler, Ist eine amtliche Stellungnahme zu Abstimmungen erwünscht?, in: Zbl 72/1971, Zürich, 1971, S. 528) und dass amtliche Propaganda nicht zulässig sei (W. Birchmeier, S. 342; Theodor Bühler, S. 247).
- (88) Ein Gebot der fairen, rücksichtsvollen, vertrauen-erweckenden und vertrauen-honorierenden Begegnung des Staates gegenüber den Bürgern ist nicht zuletzt ein essentieller Bestandteil der Rechtsstaatsidee und somit Inhalt von BV Art. 4 (Vgl. hiezu: Peter Saladin, Das Verfassungsprinzip der Fairness, S. 86/87).

lungen zu Abstimmungsvorlagen hohe Anforderungen zu stellen (89). So erfordert die Abstimmungsfreiheit nicht nur ein Verbot von eindeutig unrichtigen, irreführenden und tendenziösen Behauptungen, sondern sie erfordert auch, dass die stellungnehmende Behörde in der Erläuterung einer Abstimmungsvorlage eine gewisse Zurückhaltung übt (90). Diese Zurückhaltung und Distanz zur Abstimmungsvorlage verbietet es der stellungnehmenden Behörde, sich mit besonderem Eifer oder geradezu mit missionarischer Vehemenz für oder gegen eine bestimmte Vorlage einzusetzen. Es hat sich die stellungnehmende Behörde in der inhaltlichen Ausgestaltung vielmehr immer von der Tatsache leiten zu lassen, dass auch sie keinen Anspruch auf die absolut richtige Entscheidung einer politischen Frage besitzt.

- (89) Unter diesem Gesichtswinkel ist es dann unbefriedigend, wenn diese hohen Anforderungen mit dem Erfordernis der entscheidenden Auswirkung einer rechtswidrigen Stellungnahme auf das Abstimmungsergebnis (Vgl. Anm. 80) in weitem Masse quasi "unterlaufen" werden. Eine derartige Entwicklung lässt sich jedoch gerade in der jüngsten bundesgerichtlichen Rechtsprechung beobachten. So wurde z.B. mit Urteil vom 18. Januar 1980 eine Abstimmungsbotschaft im Kanton Waadt als "tendenziös" und "an der Grenze des zu Duldenden" qualifiziert; gleichwohl wurde eine diesbezügliche Stimmrechtsbeschwerde abgewiesen, und zwar weil - bei einem Stimmenverhältnis von 50'089 zu 45'723 - ein entscheidender Einfluss der Botschaft auf das Abstimmungsergebnis nicht nachgewiesen werden könne (Vgl. NZZ vom 21. Januar 1980, Nr. 16, S. 15). Dem Grundsatz der staatsfreien, unbeeinflussten Meinungs- und Willensbildung und dem Anspruch des Bürgers auf ein loyales staatliches Verhalten hätte bei diesem doch eher knappen Entscheid eine stärkere Gewichtung zukommen müssen. Im Hinblick auf dieses bundesgerichtliche Urteil stellt sich doch die Frage, welches - offenbar noch knappere - Stimmenverhältnis überhaupt erforderlich ist, damit die erwähnten Aspekte zum Durchbruch gelangen und eine Abstimmung damit annulliert wird (Vgl. zu dieser Problematik auch: Urteil der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes vom 4. Oktober 1978, in: Zbl 80/1979, S. 527 ff.).

- (90) - BGE 98 Ia 622
- Urteil der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes vom 23. Dezember 1970, in: Zbl 72/1971, S. 426

Die Abstimmungsfreiheit muss aber auch erfordern, dass die Abstimmungsvorlage möglichst umfassend dargelegt wird. Dies heisst nicht, dass ein Eingehen auf alle möglichen Gesichtspunkte einer Vorlage erforderlich wäre (91). Vielmehr sind gewisse Unvollständigkeiten aus praktischen Gründen durchaus in Kauf zu nehmen. Auf jeden Fall erscheint es aber erforderlich, dass der Stimmbürger der Stellungnahme die grundlegende Problematik der Abstimmungsvorlage entnehmen kann.

Zu diesem Erfordernis der Darlegung aller grundlegenden Aspekte einer Abstimmungsvorlage gehört zudem auch eine sachgerechte Gewichtung dieser Aspekte.

Der Vollständigkeit halber sei noch festgestellt, dass die freie politische Meinungs- und Willensbildung des Staatsbürgers im Zusammenhang mit behördlichen Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen nur dann umfassend geschützt erscheint, wenn die Verletzung der Abstimmungsfreiheit allein unter dem Aspekt der objektiven Rechtswidrigkeit überprüft wird, unabhängig davon, ob die behördliche Einwirkung auf die freie Meinungs- und Willensbildung subjektiv gutgläubig oder im Bewusstsein der Unrichtigkeit erfolgte.

(91) In diesem Sinne vgl.:

- Urteil der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes vom 23. Dezember 1970, in: Zbl 72/1971, S. 426
- Pra 68, 268

bb) Die Berücksichtigung behördlicher Minderheitsansichten

Mangels einer anderslautenden ausdrücklichen gesetzlichen Vorschrift (92) sind die Behörden gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht verpflichtet, in ihren Stellungnahmen auch den Standpunkt einer unterlegenen behördlichen Minderheitsansicht zu berücksichtigen (93).

Die Einsicht in die Relativität der "richtigen" Lösung einer politischen Frage und auch das Ziel einer informativen Orientierung der Stimmbürger sollten indessen erfordern, dass in den Stellungnahmen auch ohne ausdrückliche gesetzliche Vorschrift auf Minderheitsansichten in Parlament und Regierung eingegangen wird, zumal regelmässig nur so auch die grundlegende Problematik einer Abstimmungsvorlage erörtert werden kann. Die stellungnehmende Behörde sollte sich also auch ohne ausdrückliche gesetzliche Vorschrift um eine gewisse Ausgewogenheit der in Parlament und Regierung vertretenen Ansichten bemühen. Ausgewogenheit heisst dabei aber nicht, dass die bestehenden Gegensätze quasi eingeebnet werden. Eine klare Darlegung der behördlichen Mehrheitsansicht muss vielmehr wesentliches Element der behördlichen Stellungnahme sein und bleiben (94). Ausgewogenheit heisst aber doch ein Darstellen des wesentlichen Gesamtspektrums der in Parlament und Regierung vertretenen Ansichten. In einer derartigen Ausgewogenheit verwirklicht sich dann eine gewisse überparteiliche Neutralität, wobei aber diese Neutralität - wie bereits festgehalten wurde - nicht der paritätischen Neutralitätsvorstellung im Sinne der proportionalen Berücksichtigung aller in den Behörden vertretenen Ansichten gleichkommt.

- (92) - Eine derartige Vorschrift enthalten die luzernische und die bündnerische Gesetzgebung (Vgl. Anm. 23 und 24); auch im Kanton Zürich wird die Schaffung einer solchen Vorschrift erwogen (Vgl. Anm. 24).
- Auch die bundesrätlichen Erläuterungen haben den Auffassungen wesentlicher parlamentarischer Minderheiten Rechnung zu tragen (Vgl. Anm. 13 und 14).
- (93) BGE 93 I 440; 98 Ia 622; 101 Ia 242
- (94) In diesem Sinne vgl. auch: Werner Stauffacher, Zbl 68/1967, S. 374/375

cc) Die Berücksichtigung der Ansichten ausserbehördlicher Gruppen

Mangels einer anderslautenden Bestimmung (95) sind die Behörden nicht verpflichtet, Initiativ- und Referendumskomitees die Möglichkeit zu bieten, ihren befürwortenden oder ablehnenden Antrag in der behördlichen Stellungnahme selbst zu begründen.

Selbstverständlich erfordert aber eine informative Aufklärung im Sinne einer Entscheidungshilfe, dass die Behörden in ihren Stellungnahmen in sachlicher Art und Weise auf die Beweggründe und Ziele der Initiativ- und Referendumskomitees eingehen. Diese Beweggründe und Ziele können schriftlich eingereichten Begründungen oder aber den Meinungsäusserungen der Initianten bzw. der zuständigen Funktionäre des Referendumskomitees in Parlamenten oder in den Medien entnommen werden (96).

Im Hinblick auf die mit diesem Eingehen auf die Ansichten der Initiativ- und Referendumskomitees in der Praxis verbundenen rechtlichen und vor allem politischen Auseinandersetzungen (97) wäre es - trotz allen praktischen Problemen, die sich auch mit

- (95) - Vgl. zu derartigen Bestimmungen in den Kantonen: Anm. 27
- Im Bundesgesetz über die politischen Rechte vom 17. Dezember 1976 ist eine solche Bestimmung angeblich aus praktischen Gründen (Zeitdruck bei der Erstellung der Erläuterungen!) nicht eingeführt worden (Marie-Louise Baumann-Bruckner, S. 57).
- (96) - Pra 68, 218
- Ein Initiativtext ist dabei aber grundsätzlich nicht nach dem subjektiven Willen der Initianten, sondern aus sich selbst auszulegen (Pra 68, 218).
- (97) Vgl. hiezu:
 - Anm. 15
 - Urteil der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes vom 4. Oktober 1978, in: Zbl 80/1979, S. 527 ff.

einer solchen Regelung stellen (98) - staatspolitisch doch wohl klug und deshalb ernsthaft in Betracht zu ziehen, ob nicht auch den Initiativ- und Referendumskomitees Gelegenheit geboten werden sollte, ihre Anträge kurz und sachlich neben der behördlichen Stellungnahme zu begründen.

- (98) Bei der Berücksichtigung der Referendumskomitees müssten unter Umständen mehrere ausserbehördliche Gruppen zur Begründung zugelassen werden, da es nicht selten ist, dass verschiedene Komitees ein Referendum aus politisch völlig gegensätzlichen Gründen ergreifen. Eine derartige Berücksichtigung dürfte aber praktisch nicht einfach sein. Im übrigen müssten natürlich die Behörden dafür besorgt sein, dass die Begründungen der Initiativ- und Referendumskomitees zumindest keine krassen Unwahrheiten enthalten. Es wäre dies eine Aufgabe, die zweifellos auch wieder zu politischen Auseinandersetzungen führen könnte.

§ 2 Die Neutralität öffentlicher Unternehmungen im Vorfeld von Volksabstimmungen

Der Staat kann die ihm obliegenden Aufgaben und Befugnisse nicht nur durch eigene, staatliche Behörden erfüllen, sondern auch durch ausgegliederte, dezentralisierte und rechtlich selbständige Unternehmungen (1).

Es stellt sich nun die Frage, ob für diese ausgegliederten Verwaltungsbetriebe im Vorfeld von Volksabstimmungen die Pflicht zur negativen Neutralität im Sinne der Nichtintervention in die Auseinandersetzungen um eine Abstimmungsvorlage grundsätzlich auch gilt oder ob die Ausgliederung und Dezentralisierung eines Verwaltungsbetriebes allein oder eine damit verbundene privatrechtliche Organisationsform eines solchen Verwaltungsbetriebes den Wegfall der für den Staat und seine Behörden grundsätzlich geltenden Neutralitätspflicht bewirkt. Gelangt man zum Schluss, dass die für staatliche Behörden geltende Neutralitätspflicht auch für die der Departementalverwaltung ausgegliederten öffentlich-rechtlichen Betriebe (2) sowie grundsätzlich auch für die in privatrechtlicher Organisationsform errichteten öffentlichen Unternehmungen gilt, so bedarf es der Prüfung, welches das Verständnis der Neutralität ist, dem diese öffentlichen Unternehmungen verpflichtet sind.

Diese Fragen erlangten insbesondere aktuelle Bedeutung, als die

- (1) - Imboden/Rhinow, S. 1017
- Hans Rudolf Schwarzenbach, S. 196
- (2) Es können dies Körperschaften, Anstalten oder Stiftungen sein (Vgl. Imboden/Rhinow, S. 1017/1018).

"Nordostschweizerische Kraftwerke AG" (3) im Vorfeld der eidgenössischen Volksabstimmung vom 18. Februar 1979 über die Volksinitiative "zur Wahrung der Volksrechte und der Sicherheit beim Bau und Betrieb von Atomanlagen" (4) indirekt eine private Kampagne gegen diese Initiative unterstützte (5). Diese Unterstützung führte in den Kantonen Zürich, Aargau und Schaffhausen, aber auch auf Bundesebene, zu parlamentarischen Vorstössen. Sowohl der Bundesrat (6) als auch die kantonalen Regierungen von

- (3) Die Nordostschweizerische Kraftwerke AG (NOK) mit Sitz in Baden ist eine in der privatrechtlichen Form der Aktiengesellschaft organisierte öffentliche Unternehmung. Am Aktienkapital sind neun Aktionäre beteiligt. Bei acht dieser Aktionäre handelt es sich entweder um Kantone selbst (Zürich, Aargau, Schaffhausen, Glarus, Zug) oder um Körperschaften des öffentlichen Rechts (Elektrizitätswerk des Kantons Zürich, Aargauisches Elektrizitätswerk, Elektrizitätswerk des Kantons Thurgau). Lediglich ein Aktionär, nämlich die St. Gallisch-Appenzellische Kraftwerke AG ist privatrechtlich organisiert. Die Aktien dieses letzteren Aktionärs der NOK sind jedoch im Eigentum der Kantone St. Gallen, Appenzell-Innerrhoden und Appenzell-Ausserrhoden und dürfen von diesen Kantonen nicht an Private veräussert werden. Die NOK gehört somit vollständig der öffentlichen Hand.
- (4) Vgl. zu dieser von Volk und Ständen abgelehnten Initiative die diesbezügliche Botschaft des Bundesrates in: BBl 1977, III, S. 355 ff.
- (5) Eine indirekte finanzielle Unterstützung der gegnerischen Kampagne ergab sich dadurch, dass die NOK als Mitglied der Schweizerischen Vereinigung für Atomenergie (SVA) und des Verbandes Schweizerischer Elektrizitätswerke (VSE) an diese privatrechtlichen Organisationen Mitgliederbeiträge bezahlt und diese beiden Organisationen direkt oder indirekt - der VSE finanzierte die Schweizerische Informationsstelle für Kernenergie, die ihrerseits eine Werbekampagne gegen diese Initiative führte - eine einseitige Werbekampagne gegen diese Initiative organisierten.
- (6) Vgl. Interpellation Hubacher vom 18. September 1978 und die schriftliche Stellungnahme des Bundesrates vom 7. März 1979 in: ABull, NR, 1979, S. 86 ff.

Zürich (7), Aargau (8) und Schaffhausen (9) erachteten in der Folge die durch die NOK indirekt finanzierte Abstimmungspropaganda gegen die erwähnte Initiative als zulässig. Es wurde dabei im wesentlichen auf die in § 4 Abs. 1 des Gründungsvertrages der NOK statuierte Lieferungspflicht der NOK verwiesen (10), die - so wurde gefolgert - die NOK geradezu verpflichtete, sich für den Bau von Kernkraftwerken und damit gegen die erwähnte Volksinitiative einzusetzen.

- (7) Vgl. Kleine Anfrage Martin Lenzlinger und deren Beantwortung in: Protokoll des Kantonsrates 1975 - 1979, Bd. IX, S. 10959 ff.
- (8) Vgl. Interpellation Ursula Mauch vom 29. August 1978 betreffend Abstimmungspropaganda öffentlich-rechtlicher Anstalten und deren Beantwortung vom 31. Oktober 1978
- (9) Vgl. Kleine Anfrage Roman Engeli vom 21. September 1978 und deren Beantwortung vom 31. Oktober 1978
- (10) Diese Bestimmung lautet: "Die Nordostschweizerischen Kraftwerke sind verpflichtet, in den beteiligten Kantonen die elektrische Energie unter gleichen Verhältnissen zu den gleichen Bedingungen abzugeben, vorbehaltlich der bestehenden Verträge und Konzessionen" (Vgl. Beschluss des Kantonsrates betreffend Beteiligung des Kantons Zürich beim Erwerb der Kraftwerke Beznau-Löntsch durch Uebernahme von 38 % oder 13680 Stück der Aktien dieser Gesellschaft vom 6. Juli 1914, in: Zürcher Gesetzessammlung, Am 1. Januar 1961 in Kraft stehende Erlasse des Kantons Zürich, Zürich, 1961, S. 657).

I. Die Neutralitätspflicht öffentlich-rechtlicher Betriebe

Die Ausgliederung eines Verwaltungsbetriebes in der Form einer Öffentlich-rechtlichen Körperschaft, Anstalt oder Stiftung hat für diesen Betrieb nicht zur Folge, dass er nicht mehr an die für staatliche Behörden geltende politische Neutralitätspflicht gebunden wäre. Die Öffentlich-rechtlichen Betriebe sind nämlich nach Entstehung, Organisation, Tätigkeit, Nutzungsverhältnis und Eigentumsordnung prinzipiell dem öffentlichen Recht unterworfen (11). Sie unterstehen deshalb prinzipiell auch dem Öffentlich-rechtlichen Grundsatz der politischen Neutralität, dem die Behörden der zentralen Staatsverwaltung verpflichtet sind. Es würde denn auch kein vernünftiger Grund bestehen, die für die Behörden der zentralen Staatsverwaltung geltende Neutralitätspflicht grundsätzlich nicht auch auf die der Zentralverwaltung ausgegliederten Öffentlich-rechtlichen Betriebe anwendbar zu erklären. Insbesondere könnte etwa der Hinweis auf den Betriebszweck oder auf die Autonomie der einzelnen Öffentlich-rechtlichen Betriebe die grundsätzliche Anwendbarkeit der Neutralitätspflicht auf diese Betriebe keineswegs ausschliessen. Auch die Gewährleistung des Betriebszweckes und der Autonomiebereich der Öffentlich-rechtlichen Betriebe sind in die für diese Betriebe prinzipiell geltende Öffentlich-rechtliche Rechtsordnung, zu der auch der Grundsatz der politischen Neutralität gehört, eingebettet und haben sich danach zu orientieren.

Was unter der für die Öffentlich-rechtlichen Verwaltungsbetriebe geltenden Neutralitätspflicht zu verstehen ist, kann nur im Einzelfall unter dem Aspekt des jeweiligen Zweckes eines solchen

- (11) - Leo Schürmann, S. 89a/90a
- Eine Ausnahme von diesem Grundsatz kann das Benutzungsverhältnis zwischen Öffentlich-rechtlichem Betrieb und dessen Benutzern bilden, das auch privatrechtlicher Natur sein kann (Vgl. hiezu: Imboden/Rhinow, S. 1033 ff.).

Betriebes bestimmt werden. Dabei ist davon auszugehen, dass öffentlich-rechtliche Betriebe im Rahmen ihres Betriebszweckes grundsätzlich befugt sind, gegenüber der Öffentlichkeit Information, Werbung, Öffentlichkeitsarbeit und Imagepflege zu betreiben (12). Diese dürfen jedoch grundsätzlich nicht einseitiger politischer Natur sein und sie dürfen insbesondere nicht in dem Sinne politisch sein, dass sie sich auf eine konkrete Abstimmungsvorlage beziehen und den Stimmbürger veranlassen wollen, für oder gegen eine Vorlage Stellung zu beziehen. Es ist der grundlegende Wert des Grundsatzes der staatsfreien Meinungs- und Willensbildung für das Funktionieren einer freiheitlich-demokratischen Staatsordnung (13), der einseitige politische Aktionen öffentlich-rechtlicher Betriebe bezüglich Abstimmungsvorlagen grundsätzlich verbieten muss.

Unter Berücksichtigung der den Organen öffentlich-rechtlicher Betriebe gesetzlich auferlegten Wahrung des Betriebszweckes und der diesen Betrieben zukommenden Autonomie (14) erscheint es

- (12) In diesem Sinne vgl. auch die folgenden Ausführungen des zürcherischen Regierungsrates: "So ist es beispielsweise erwünscht, dass die öffentlichen Verkehrsunternehmen auf die Vorzüge des öffentlichen Verkehrs oder die öffentlichen Energieversorgungsunternehmen auf die Substitution des Erdöls durch andere Energieträger und auf Energiesparmassnahmen hinweisen" (Antwort des Zürcher Regierungsrates auf die Motion Monika Weber vom 22. Januar 1979 betreffend die Verwendung öffentlicher Gelder für Werbezwecke staatlicher Monopolbetriebe und gemischtwirtschaftliche Unternehmen, in: Protokoll des Kantonsrates, Sitzungen 1 - 25, 30.4.1979 - 15.10.1979, S. 450). Hinweise auf die Substitution des Erdöls durch andere Energieträger dürften indessen nur soweit zulässig sein, als damit nicht offensichtlich Propaganda für die in unserer Gesellschaft politisch umstrittene Errichtung von Kernkraftwerken gemacht wird. Dies gilt erst recht im unmittelbaren Vorfeld einer diesbezüglichen Volksabstimmung!

(13) Vgl. hiezu: 1. Abschnitt, § 1 II 1

(14) Vgl. zu dieser Autonomie: Leo Schürmann, S. 93a - 96a

jedoch ausnahmsweise legitim, wenn diese Betriebe im Hinblick auf eine Abstimmungsvorlage, die mit ihrem Betriebszweck in einem unmittelbaren Zusammenhang steht, der Öffentlichkeit eine kurze, in Form und Inhalt objektive und sachliche Stellungnahme abgeben, in der die Gründe erläutert werden, die den Betrieb unter dem Gesichtspunkt seines Zweckes veranlassen, für oder gegen eine Vorlage einzutreten (15). Ebenso zulässig dürfte es sein, wenn ein Vertreter eines öffentlich-rechtlichen Betriebes im Rahmen einer öffentlichen Veranstaltung oder im Rahmen eines Zeitungsartikels die Stellungnahme seines Betriebes zu einer Abstimmungsvorlage sachlich erläutert.

Ueber diese Form hinausgehende Stellungnahmen öffentlich-rechtlicher Betriebe zu Abstimmungsvorlagen erscheinen dagegen unter dem Aspekt einer staatsfreien Meinungs- und Willensbildung des Volkes nicht mehr zulässig. Insbesondere erscheint es nicht zulässig, wenn öffentlich-rechtliche Betriebe im Vorfeld einer Volksabstimmung eine eigentliche Inseraten- und Werbekampagne für oder gegen die diesbezügliche Vorlage direkt oder indirekt finanzieren und unterstützen.

- (15) Vgl. hiezu auch die Ansicht des Zürcher Regierungsrates zur Motion Monika Weber, S. 450/451 (zit. Anm. 12). Die im Interesse des Betriebszweckes und unter Berücksichtigung der Autonomie öffentlich-rechtlicher Betriebe zulässige Meinungskundgabe dieser Betriebe zu Abstimmungsvorlagen wird in der Beantwortung dieser Motion allerdings wenig klar eingegrenzt und dürfte vom Zürcher Regierungsrat sinngemäss wohl auch in einem weiteren Rahmen als dem hier geschilderten als zulässig erachtet werden.

II. Die Neutralitätspflicht öffentlicher und gemischt-wirtschaftlicher Unternehmungen in privatrechtlicher Form

Dass die dem öffentlichen Recht entnommene Pflicht staatlicher Behörden zur politischen Neutralität auch für die der staatlichen Zentralverwaltung ausgegliederten öffentlichen und gemischt-wirtschaftlichen Unternehmungen mit privatrechtlicher Organisationsform gilt, liegt zweifellos nicht auf der Hand. Geht man jedoch im Einklang mit der herrschenden Lehre davon aus, dass der Staat befugt ist, für gewisse Aufgaben privatrechtliche Handlungs- und Organisationsformen einzusetzen (16), so erscheint es nur eine konsequente Fortentwicklung dieser Ansicht, wenn man in die für diese Unternehmungen geltende grundsätzlich privatrechtliche Rechtsordnung auch öffentlich-recht-

- (16) - Diese Befugnis wird zwar in der Regel nicht expressis verbis begründet, sondern sie wird stillschweigend als gegeben betrachtet (In diesem Sinne vgl.: Imboden/Rhinow, S. 1017 ff.; Hans Rudolf Schwarzenbach, S. 196/197).
- Thomas Fleiner bejaht zwar diese Befugnis auch, betrachtet jedoch die Beteiligung allein öffentlich-rechtlicher Körperschaften an einer privatrechtlich organisierten Aktiengesellschaft als unzulässige "Flucht in das Privatrecht" (Thomas Fleiner, S. 442).
 - Vgl. hierzu auch Leo Schürmann, der zum Schluss gelangt, dass unsere Rechtsordnung dem Staat zwar nicht die Verwendung privater Unternehmungsformen untersagt, dass jedoch für diese Verwendung nicht willkürliche, sondern sachliche Gründe vorliegen müssen und dass sich die Schranken öffentlicher Unternehmertätigkeit "aus dem Wesen und den Grenzen aller staatlichen Wirtschaftstätigkeit und jeder Art des wirtschaftlichen Interventionismus in einer auf der Handels- und Gewerbefreiheit beruhenden Wirtschaftsordnung" ergeben würden (Leo Schürmann, S. 101a ff., insbesondere S. 106a).
 - Auch in der deutschen Verwaltungsrechtswissenschaft wird diese Befugnis regelmässig bejaht (Christian Pestalozza, S. 22 Anm. 98 mit Literaturverweisen und S. 167 Anm. 102 mit Literaturverweisen).
 - Gegenüber dieser Befugnis ablehnend: Walter Heusser, Die Flucht des Gemeinwesens in die privatrechtliche Unternehmung als Rechtsproblem, Diss., Zürich, 1949, insbesondere S. 33 ff.

liche Grundsätze und Bindungen einfließen lässt (17) und zu diesen Grundsätzen und Bindungen prinzipiell auch die staatliche politische Neutralitätspflicht im Vorfeld einer Volksabstimmung zählt. Es würde nämlich eine Unbilligkeit, ja geradezu einen Rechtsmissbrauch darstellen, wenn allein die Wahl der Privatrechtsform den Staat von der ihm nach öffentlichem Recht auferlegten Neutralitätspflicht entbinden würde (18).

Ohne auf das der Zivilistik geläufige Argument des "Durchgriffs" (19) zurückzugreifen (20) ist deshalb davon auszugehen, dass

- (17) - In diesem Sinne vgl.:
 - Hans Klein, Die Teilnahme des Staates am wirtschaftlichen Wettbewerb, Stuttgart/Berlin/Köln/Mainz, 1968, S. 23 ff.
 - Wolfgang Rübner, S. 381
 - Vgl. hiezu auch Christian Pestalozza, der ausgehend von der Theorie des öffentlichen Rechts als zwingendes Sonderrecht des Staates (Vgl. Christian Pestalozza, S. 170 ff.) die öffentlich-rechtlichen Normen grundsätzlich auf jeden Sachverhalt, an dem der Staat beteiligt ist, angewendet wissen will (Christian Pestalozza, S. 174/175). "Nur wo es an einer öffentlich-rechtlichen Norm zur Regelung eines Sachverhaltes fehlt, an dem der Staat beteiligt ist, kommt die Anwendung nicht öffentlich-rechtlicher Rechtssätze in Betracht" (Christian Pestalozza, S. 175).
 - Auf diese Weise entsteht sogenanntes Verwaltungsprivatrecht (Thomas Fleiner, S. 41).
- (18) Vgl. hiezu auch Thomas Fleiner, der darauf hinweist, dass die Frage, ob der Staat im Einzelfall dem öffentlichen oder dem privaten Recht unterstellt ist, von der Konsequenz, der Auswirkung der einen oder andern Unterstellung abhängt und nicht davon, ob er "wie ein Privater gleichsam in einem andern Gewand oder mit einer anderen Gesichtseite auftritt" (Thomas Fleiner, S. 40/41).
- (19) Vgl. z.B.: Peter Forstmoser/Arthur Meier-Hayoz, Einführung in das Schweizerische Aktienrecht, Bern, 1976, S. 310/311
- (20) Dieses Argument erscheint im vorliegenden Zusammenhang deshalb unbehelflich, weil es - geht man von der Begriffsbedeutung des "Durchgriffs" im Zivilrecht aus - auf das Kriterium des Formenmissbrauchs abstellt und nicht einfach auf die objektiven Auswirkungen der Formenwahl (In diesem Sinne vgl. Christian Pestalozza, S. 168).

die dem Staat auferlegte politische Neutralitätspflicht grundsätzlich auch für die öffentlichen und gemischt-wirtschaftlichen Unternehmungen in Privatrechtsform Anwendung findet (21).

Der öffentlichen Unternehmung in Privatrechtsform (22) ist damit dieselbe Neutralitätspflicht aufzuerlegen wie den öffentlich-rechtlichen Betrieben (23). Sie hat sich deshalb politisch einseitiger Äusserungen zu enthalten und sie hat sich insbesondere im Vorfeld einer Volksabstimmung mit Ausnahme einer diesbezüglichen kurzen, sachlichen und mit ihrem Unternehmungszweck in einem unmittelbaren Zusammenhang stehenden Stellungnahme einer jeglichen politischen Meinungsäusserung zur jeweiligen Vorlage gegenüber der Öffentlichkeit zu enthalten.

Nicht derart bestimmt lässt sich das Verständnis der Neutralitätspflicht der gemischt-wirtschaftlichen Unternehmung in Privatrechtsform (24) umschreiben. Angesichts der bei dieser Unternehmung ebenfalls beteiligten privaten Rechtsträger kann die strikte öffentlich-rechtliche Neutralitätspflicht nicht ohne weiteres tel quel auch auf diese Unternehmung als anwendbar erklärt werden. Die Beteiligung privater Personen an einer solchen Unternehmung erfordert vielmehr ein Zurückdrängen der für die gemischt-wirtschaftliche Unternehmung grundsätzlich geltenden Neutralitätspflicht im Sinne einer Lockerung dieser grundsätzlichen Neutralitätspflicht.

- (21) A.A. bezüglich gemischt-wirtschaftlicher Unternehmungen in Privatrechtsform: Wolfgang Rübner, S. 418
- (22) Dieser Unternehmung gehören per definitionem allein Körperschaften des öffentlichen Rechts an (In diesem Sinne vgl.: Leo Schürmann, S. 93a).
- (23) Vgl. hiezu: 1. Abschnitt, § 2 I
- (24) Bei dieser Unternehmung sind per definitionem am Kapitel und an der Verwaltung sowohl Personen des öffentlichen Rechts, als auch solche des privaten Rechts beteiligt (In diesem Sinne vgl.: Leo Schürmann, S. 93a).

In welchem Ausmass diese grundsätzlich geltende Neutralitätspflicht gelockert werden kann, müsste einmal vom Umfang der kapital- und verwaltungsmässigen Beteiligung der öffentlichen Hand an einer gemischt-wirtschaftlichen Unternehmung abhängen. Je weniger die öffentliche Hand an einer solchen Unternehmung beteiligt ist, desto mehr muss ihr zugestanden werden, dass sie im Vorfeld von Volksabstimmungen politisch einseitige Oeffentlichkeitsarbeit und Propaganda betreibt (25). Ein weiteres Kriterium zur Bestimmung des Umfanges der Lockerung der grundsätzlichen Neutralitätspflicht gemischt-wirtschaftlicher Unternehmungen müsste auch die Art der wirtschaftspolitischen Intervention einer solchen Unternehmung bilden (26). Je weniger der Staat in einem bestimmten Sachbereich den "Markt" beherrscht, je weniger also eine gemischt-wirtschaftliche Unternehmung die spezifische Machtüberlegenheit des Staates über das Individuum zur Geltung bringt, desto mehr müsste eine solche Unternehmung befugt sein, im Vorfeld von Volksabstimmungen politisch einseitige Oeffentlichkeitsarbeit und Propaganda zu betreiben.

Es liegt auf der Hand, dass die Bestimmung des Ausmasses der Lockerung der grundsätzlichen Neutralitätspflicht anhand der geschilderten Kriterien in weitgehendem Masse eine Ermessens-

- (25) Verfügt die öffentliche Hand in einer gemischt-wirtschaftlichen Unternehmung nur über eine Minderheitsbeteiligung, so müsste die Neutralitätspflicht wohl gänzlich entfallen, da sie ja gar nicht durchsetzbar wäre (Vgl. hiezu auch Motion Monika Weber, S. 451 (zit. Anm. 12)). Es ist dies eine unabdingbare Konsequenz aus der Ansicht, dass es rechtlich zulässig ist, dass sich der Staat an einer privatrechtlich organisierten Gesellschaft zusammen mit Personen des privaten Rechts beteiligt.
- (26) Vgl. hiezu auch Leo Schürmann, der unter diesem Aspekt der Art der wirtschaftspolitischen Intervention monopolistische, teilmonopolistische, wohlfahrtsstaatliche und privatkapitalistische Unternehmungen der öffentlichen Hand mit privatrechtlicher Organisation unterscheidet und an diese Unterscheidung auch die Verschiedenheiten der rechtlichen Behandlung dieser Unternehmungen abgeleitet wissen möchte (Vgl. Leo Schürmann, S. 90a).

sache darstellt und nur anhand ganz konkreter Umstände vorgenommen werden kann. Es erscheint deshalb unumgänglich, gemischtwirtschaftlichen Unternehmungen einen gewissen Spielraum zuzugestehen, innerhalb dem sie nach pflichtgemäßem Ermessen Art und Weise ihrer Oeffentlichkeitsarbeit und Propaganda zu einer Abstimmungsvorlage bestimmen können.

§ 3 Die Neutralität der amtlichen Publikationsorgane in den Gemeinden

Der Neutralitätsbegriff hat in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung auch im Zusammenhang mit den amtlichen Publikationsorganen der Gemeinden Bedeutung erlangt. So wurde in dieser Rechtsprechung erklärt, die ideale Form der Publikationen amtlicher Mitteilungen stelle zwar ein neutrales, gemeindeeigenes Mitteilungsblatt dar, hingegen sei es verfassungsrechtlich durchaus zulässig, wenn eine kleinere Gemeinde auf einen eigenen Gemeindeanzeiger verzichte und stattdessen ihre amtlichen Mitteilungen in der regionalen - parteipolitisch ausgerichteten - Presse publiziere, sofern diese Mitteilungen zusätzlich auch aus einem jedermann zugänglichen Anschlagkasten zur Kenntnis genommen werden können (1). In diesem Urteil kam ein weiterer Aspekt der politischen Neutralität des Staates zum Ausdruck: es wurde die Frage aufgeworfen, ob und inwieweit die Gemeinden verpflichtet sind, sich in der Wahl der Publikationsform amtlicher Mitteilungen aus den parteipolitischen Auseinandersetzungen herauszuhalten und sich damit diesbezüglich politisch neutral zu verhalten. Es ist damit die Frage gestellt, ob und inwieweit im vorliegenden Sachbereich das negative Neutralitätsverständnis im Sinne einer Nichtintervention der Gemeinden in die politische Meinungs- und Willensbildung der Bürger von Bedeutung ist. Anknüpfend an diese Problematik drängt es sich unter dem Aspekt des Neutralitätsgedankens in diesem Sachbereich auch auf, zusätzlich zu prüfen, was denn unter der politischen Neutralität in den privaten Presseorganen und insbesondere in den gemeindeeigenen Publikationsorganen zu verstehen sei.

(1) Vgl. BGE 98 Ia 409 ff.

I. Die Publikationsformen amtlicher Mitteilungen in der Praxis

Eine Umfrage unter den Staats- und Landeskanzleien der schweizerischen Kantone (2) hat ergeben, dass die Gemeinden ihre amtlichen Mitteilungen in vielen Kantonen im kantonalen Amtsblatt publizieren (3). In den meisten schweizerischen Gemeinden ist es zudem üblich, dass die amtlichen Mitteilungen auch an öffentlichen Anschlägen abgelesen werden können, die in Gemeindekanzleien, an Haltestellen von öffentlichen Verkehrsmitteln, an öffentlichen Plakatträgern oder in Wirtschaften vorzufinden sind (4).

Neben diesen beiden Publikationsformen, die unter dem Aspekt des Neutralitätsgedankens in der Praxis zweifellos zu keinen verfassungsrechtlichen Bedenken Anlass geben dürften, publizieren viele schweizerische Gemeinden ihre amtlichen Mitteilungen in der ortsansässigen privaten Presse (5) oder verfügen über ein gemeindeeigenes Publikationsorgan (6). Es sind nun diese beiden letzterwähnten Publikationsformen, die unter dem Gesichtspunkt der politischen Neutralität einige Abklärungen erfordern.

- (2) Diese Umfrage wurde im Zusammenhang mit der bereits erwähnten Abklärung der praktischen Bedeutung der behördlichen Stellungnahmen zu Abstimmungsvorlagen in den Kantonen (Vgl. § 1 Anm. 16) vorgenommen.
- (3) Diese Regelung ist z.B. in folgenden Kantonen üblich: Luzern, Uri, Obwalden, Nidwalden, Glarus, Zug, Freiburg, Basel-Stadt, Appenzell-Innerrhoden, Aargau, Thurgau, Valais, Neuenburg, Genf.
- (4) Das in früheren Zeiten geltende Publikationssystem des mündlichen Mitteilens amtlicher Mitteilungen ist nur noch selten anzutreffen.
- (5) Diese Publikationsform trifft man in den schweizerischen Gemeinden ausserordentlich häufig an. So bestehen z.B. im Kanton Zürich über 30 derartige Presseorgane, die als amtliches Publikationsorgan gelten (Vgl. Zürcher Presse-Spiegel, in: Zürcher Staatskalender für 1979, Zürich, 1979, S. 183 ff.).
- (6) Auch die gemeindeeigenen Publikationsmittel sind in den schweizerischen Gemeinden ausserordentlich häufig verbreitet. So existieren allein im Kanton Zürich mit seinen 171 Gemeinden über 60 gemeindeinterne Publikationsorgane, wobei über die Hälfte hievon vollständig von den Gemeinden finanziert werden (Vgl. hiezu: Erich Gerber).

II. Die Gewährleistung der Neutralität bei der Publikation amtlicher Mitteilungen in privaten Presseorganen

Publiziert eine Gemeinde ihre amtlichen Mitteilungen in einem privaten Presseorgan, das sich einer bestimmten parteipolitischen Richtung verpflichtet fühlt (7), so erhöht sich dadurch offensichtlich die Chance, dass die in diesem Presseorgan publizierten parteipolitischen Artikel Gehör finden und dass so die öffentliche Meinung - gewollt oder ungewollt - auch im Sinne dieser parteipolitischen Richtung geprägt werden kann. Damit greift aber die Gemeinde in die staatsfreie Meinungs- und Willensbildung des Volkes ein.

Solange jedoch neben dieser Publikationsform die amtlichen Mitteilungen gleichzeitig auch anderweitig veröffentlicht werden (z.B. an öffentlich zugänglichen Anschlagbrettern) erscheint die beschriebene Beeinträchtigung der Meinungs- und Willensbildung rechtlich grundsätzlich unerheblich, da ja jedermann die Möglichkeit hat, die amtlichen Mitteilungen zur Kenntnis zu nehmen, ohne hiezu überhaupt einen einzigen Blick in das jewei-

- (7) Von den über 30 privaten Presseorganen, denen im Kanton Zürich die Funktion eines amtlichen Presseorgans zukommt (Vgl. Anm. 5) fühlen sich z.B. 14 dieser Organe politisch einer bürgerlichen Politik verpflichtet, währenddem eine Zeitung (Winterthurer AZ) als sozialdemokratisches Presseorgan betrachtet werden kann und die übrigen sich als neutrale Anzeiger bezeichnen, die keine bestimmte politische Richtung vertreten (Vgl. hiezu: Zürcher Presse-Spiegel, in: Zürcher Staatskalender für 1979, Zürich, 1979, S. 183 ff.).

lige parteipolitische Presseorgan zu werfen (8). Wenn dagegen auf diese anderweitige Publikation verzichtet wird und die amtlichen Mitteilungen nur einem parteipolitischen Presseorgan entnommen werden können, erscheint die staatsfreie Meinungs- und Willensbildung nicht mehr hinreichend gewahrt, so dass eine derartige Regelung als verfassungswidrig zu bezeichnen wäre. Nicht eindeutig zu beantworten wäre dabei allerdings die Frage, mit welchen verfassungsmässigen Freiheitsrechten eine derartige Regelung nicht zu vereinbaren wäre. Dass eine solche Regelung unter die Normbereiche der Meinungsäusserungsfreiheit, der Vereinsfreiheit oder der persönlichen Freiheit zu subsumieren wäre (9), erscheint wenig überzeugend. Insbesondere dürfte die geschilderte Regelung der Publikation amtlicher Mitteilungen wohl ausserhalb der Normbereiche der Meinungsäusserungsfreiheit (10) oder

- (8) - Zu diesem Ergebnis gelangte auch das Bundesgericht, wobei es die Verfassungsmässigkeit einer diesbezüglichen Regelung unter den vom Beschwerdeführer geltend gemachten Gesichtspunkten der Meinungsäusserungsfreiheit, der Vereinsfreiheit und der persönlichen Freiheit sowie des Gleichbehandlungsgebotes von BV Art. 4 bejahte (BGE 98 Ia 414 ff.).
- Würden die amtlichen Mitteilungen hingegen ein grösseres Ausmass annehmen, so käme die Bezeichnung gewisser parteipolitischer Presseorgane als amtliches Publikationsorgan geradezu einer staatlichen Presseförderung gleich. Diese Förderung müsste zwar nicht unter dem Aspekt der freien Meinungs- und Willensbildung, aber unter jenem des Gleichbehandlungsgebotes gemäss BV Art. 4 als verfassungswidrig betrachtet werden.
- (9) Eine Verletzung dieser Freiheitsrechte rügte der Beschwerdeführer im bereits zitierten BGE 98 Ia 404 ff.
- (10) Auch wenn man davon ausgeht, die Meinungsäusserungsfreiheit schütze auch davor, Informationen zwangsweise zur Kenntnis zu nehmen, würde man den Schutzbereich dieses Freiheitsrechtes zweifellos überspannen, wenn man die Möglichkeit, dass man beim Suchen amtlicher Mitteilungen auch auf politische Artikel stösst, bereits als unvereinbar mit dem Gehalt der Meinungsäusserungsfreiheit erklären würde. Immerhin gilt es zu berücksichtigen, dass ja niemand gezwungen ist, die oberflächlich gesichteten politischen Artikel auch zu lesen.

der persönlichen Freiheit (11) liegen. Aber auch die Vereinsfreiheit im Sinne von BV Art. 56 dürfte durch eine derartige Regelung wohl kaum in ihrem klassischen Normbereich berührt werden. Unter diesen Umständen erscheint es überzeugender, die Neutralität des Staates im Sinne der Nichteinmischung in den Meinungs- und Willensbildungsprozess des Volkes im Rahmen der Publikation amtlicher Mitteilungen nicht auf eines dieser erwähnten Grundrechte zu stützen, sondern als selbständiges, in unserer Verfassung angelegtes Verfassungsprinzip oder - unter Betonung ihres verfassungsgerichtlichen Schutzes - als selbständiges verfassungsmässiges Recht zu betrachten (12).

Will eine Gemeinde auf die Publikation der amtlichen Mitteilungen in einem nicht-gemeindeeigenen Presseorgan nicht vollständig verzichten, so hat sie entweder dafür zu sorgen, dass diese Mitteilungen auch anderweitig publiziert werden oder dass das jeweilige Presseorgan, das als amtliches Publikationsorgan gewählt wird, eine objektive und parteipolitisch ausgewogene Be-

(11) Die persönliche Freiheit schliesst zwar ein Verbot mit ein, "auf die geistige Tätigkeit des Menschen (Wahrnehmungsfähigkeit, Willensbildung, Willensäusserung u.a.) irgendwie gewaltsam Einfluss zu nehmen" (Jörg Paul Müller, Bemerkungen zur Schweizerischen Rechtsprechung des Jahres 1971, ZSR, NF Bd. 91, Basel, 1972, S. 212; Vgl. hierzu auch: 1. Teil, § 5 Anm. 17). Es gilt aber auch unter dem Aspekt dieses Freiheitsrechtes zu berücksichtigen, dass ja niemand gezwungen ist, die neben den amtlichen Mitteilungen publizierten politischen Artikel auch zu lesen. Ueberdies dürfte die Subsumtion einer Regelung, die zur Kenntnisnahme amtlicher Mitteilungen das Abonnement eines privaten politischen Presseorgans voraussetzt, unter den Schutzbereich der persönlichen Freiheit wohl nicht Sinn, Zweck und Wesen dieses Grundrechtes entsprechen.

(12) Vgl. hierzu: 3. Teil

richterstattung betreibt (13).

Ob sich ein Presseorgan in diesem Sinne neutral verhält, lässt sich nicht aufgrund einzelner Artikel bestimmen, sondern kann sich nur aufgrund des gesamten Inhalts des jeweiligen Presseorgans ergeben. Es können also nicht nur jene Presseorgane als neutral bezeichnet werden, deren einzelne Artikel völlig unparteiisch oder "unpolitisch" sind, sondern auch jene, deren einzelne Artikel durchaus eine bestimmte einseitige politische Haltung offenbaren, in denen aber alle politischen Parteien und

- (13) Die letzterwähnte Regelung besteht z.B. in der Stadt Zürich, in der das "Tagblatt der Stadt Zürich" als amtliches Anzeigeblatt gilt. So darf gemäss Art. 1 Abs. 2 des Vertrages zwischen der Stadt Zürich und der Buchdruckerei Berichthaus über die städtischen Bekanntmachungen (Tagblattvertrag) vom 15. März 1974 (Vgl. Bereinigte Sammlung der Beschlüsse und Verordnungen von Behörden der Stadt Zürich, Band I, Herausgegeben von der Stadtkanzlei Zürich, Zürich, 1975, S. 83) dem Anzeigenteil nur ein parteiloser redaktioneller Teil beigefügt werden, der den Raum einer Seite nicht übersteigen soll. Obwohl in der Zwischenzeit die Jean Frey AG von der Buchdruckerei Berichthaus den Verlag übernommen hat, ist der erwähnte Verlag auch zwischen dem neuen Verleger und der Stadt Zürich verbindlich (WZZ vom 13. Februar 1979, Nr. 36, S. 39). Im Hinblick auf die Grösse der Stadt Zürich fragt es sich, ob diese Regelung zwar nicht unter dem Aspekt der freien Meinungs- und Willensbildung, aber unter jenem des Gleichbehandlungsgebotes von BV Art. 4 verfassungswidrig sei, weil sie einer einseitigen pressefördernden Massnahme gleichkomme. Zweifellos vermag die in der schweizerischen Presselandschaft wohl als Unikum geltende Tatsache, dass die Verleger der Stadt Zürich für die Zuweisung der amtlichen Mitteilungen etwas zu bezahlen haben, den erwähnten pressefördernden Effekt zu mildern; sie kann ihn aber nicht ausschliessen!
- Ob die in der Stadt Zürich geltende Regelung der Publikation amtlicher Mitteilungen einer verfassungswidrigen pressefördernden Massnahme gleichkommt, hängt auf jeden Fall vom Umfang des redaktionellen Teiles ab: Je mehr Raum dieser Teil einnimmt, desto mehr besteht die Gefahr, dass sich diese Regelung im Sinne einer verfassungswidrigen Bevorzugung des "Tagblattes der Stadt Zürich" gegenüber der Meinungspressen auswirkt. Ein redaktioneller Teil von einer Seite dürfte unter diesem Gesichtspunkt wohl an der oberen Grenze liegen.

gesellschaftlichen Gruppen eine angemessene und ausgewogene Berücksichtigung erfahren.

III. Die Neutralität gemeindeeigener Publikationsorgane

Entschliesst sich eine Gemeinde, ihre amtlichen Mitteilungen in einem gemeindeeigenen Mitteilungsblatt zu veröffentlichen (14), so versteht es sich von selbst, dass dieses Mitteilungsblatt politisch neutral sein muss (15). Zwar lässt sich diese im folgenden zu präzisierende Neutralität nicht aus einem oder mehreren Grundrechten unserer Verfassung ableiten. Gleichwohl kann aber kein Zweifel bestehen, dass unsere Verfassung mit ihrer objektiven Rechtseinrichtung der staatsfreien Meinungs- und Willensbildung diese Neutralität voraussetzt. Es erscheint deshalb tunlich, diese Neutralität auf einen selbständigen, in unserer Verfassung materiell angelegten Verfassungsgrundsatz oder - unter

- (14) Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung lässt sich aus BV Art. 4 kein Anspruch des einzelnen Gemeindeeinwohners auf ein solches Mitteilungsblatt ableiten und es ist gemäss dieser Rechtsprechung unter dem Aspekt von BV Art. 4 in einer kleineren Gemeinde sachlich durchaus vertretbar, wenn auf die Herausgabe eines eigenen Gemeindeanzeigers verzichtet wird (BGE 98 Ia 417). Es kommt in dieser Rechtsprechung zum Ausdruck, dass offenbar in grösseren Gemeinden, also etwa in solchen, deren Einwohnerzahl einer Stadt entspricht, der Verzicht auf ein gemeindeeigenes Publikationsorgan verfassungsrechtlich nicht unbedenklich ist.

Tatsächlich sind derartige verfassungsrechtliche Bedenken berechtigt. Werden nämlich die amtlichen Mitteilungen anstelle eines gemeindeeigenen Mitteilungsblattes in einzelnen privaten Presseorganen publiziert, so kann eine solche Regelung in grösseren Gemeinden mit vielen amtlichen Mitteilungen eine verfassungswidrige Bevorzugung dieser ausgewählten Presseorgane darstellen (Vgl. hiezu auch Anm. 8 und 13).

- (15) Auch im bereits zitierten BGE 98 Ia 409 ff. wurde der Ausdruck "gemeindeeigenes Mitteilungsblatt" ohne weitere Erklärung mit dem Adjektiv "neutral" versehen (BGE 98 Ia 415).

Betonung ihres verfassungsgerichtlichen Schutzes - als selbständiges verfassungsmässiges Recht zu betrachten (16).

Diese Neutralität der gemeindeeigenen Mitteilungsblätter muss keineswegs darin bestehen, dass in diesen nur amtliche Mitteilungen publiziert werden. Sie muss aber auch nicht darin bestehen, dass parteipolitisch engagierte Artikel in diesen Blättern keine Aufnahme finden dürften. Die staatsfreie Meinungs- und Willensbildung erscheint auch dann hinreichend gewahrt, wenn in diesen Gemeindeblättern auch parteiergreifende Artikel erscheinen (17). Allein das Gesamtspektrum der in diesen Artikeln vertretenen politischen Ansichten muss im Sinne einer überparteilichen Ausgewogenheit zum Ausdruck kommen. Wenn sich also ein gemeindeeigenes Mitteilungsblatt nicht auf die Publikation amtlicher Mitteilungen beschränken will (18), so ist es unbedingt erforderlich, dass alle politischen Ansichten von politischen Parteien und anderen Interessengruppen in diesen Blättern auch angemessen zum Ausdruck gelangen dürfen. Gemeindeeigene Mitteilungsblätter müssen also gegenüber diesen Ansichten weitgehend offen sein. Dabei versteht es sich von selbst, dass aus praktischen Gründen an das Erfordernis der Ausgewogenheit, der überparteilichen Neutralität kein allzu strenger Massstab angelegt werden darf. Es ist den Gemeinden vielmehr ein gewisser Spielraum zu überlassen, innerhalb dem sie nach pflichtgemäßem Ermessen verfassungskonform über die Ausgewogenheit und angemessene Berücksichtigung der Ansichten politischer Parteien und anderen Interessengruppen entscheiden können.

(16) Vgl. hiezu: 3. Teil

(17) In manchen Gemeinden enthalten denn die gemeindeeigenen Mitteilungsblätter - etwa unter dem Titel "Parteienforum" oder "Diskussionspodium" - auch derartige Artikel. Im Kanton Zürich finden sich z.B. in den Mitteilungsblättern der Gemeinden Regensdorf, Buchs, Dällikon und Rümlang solche parteipolitischen Stellungnahmen (Erich Gerber).

(18) Im Kanton Zürich lassen z.B. über 60 % aller Mitteilungsblätter, die von den Gemeinden selbst herausgegeben werden oder an denen die Gemeinden zumindest beteiligt sind, politische Stellungnahmen grundsätzlich zu (Erich Gerber).

§ 4 Die religiös-konfessionelle Neutralität des Staates und der öffentlichen Schulen

I. Die religiös-konfessionelle Neutralität des Staates im allgemeinen

Im religiös-konfessionellen Sachbereich findet die Neutralität des Staates in den politischen und religiösen Ansichten und Aktivitäten der Bürger und ihrer gesellschaftlichen Gruppen nicht nur ihren historischen Ausgangspunkt (1). Unter dem Aspekt dieses Sachbereiches wird der Neutralitätsbegriff in der Rechtslehre auch am häufigsten verwendet; dabei wird aber allerdings auf eine exakte Präzisierung des Bedeutungsgehaltes der religiös-konfessionellen Neutralität in der Regel verzichtet (2).

Unter der religiös-konfessionellen Neutralität des Staates kann man zweierlei verstehen: einerseits das Verhältnis des Staates zum Individuum, das sich durch die staatliche Gewährleistung der individuellen Religionsfreiheit kennzeichnet und andererseits das Verhältnis des Staates zu den Kirchen, das sich durch die staatliche Gleichbehandlung der Kirchen kennzeichnet (3). Im Bereich der religiös-konfessionellen Neutralität des Staates ist

(1) Vgl. hiezu: 1. Teil, § 2

(2) Ohne nähere Präzisierung des Neutralitätsverständnisses wird Neutralität in diesem Sachbereich etwa als Ausdruck der Glaubens- und Gewissensfreiheit (Fleiner/Giacometti, S. 345) oder der verschiedenen Laisierungsvorschriften unserer Bundesverfassung (J.F. Aubert, S. 716, No. 2025) bezeichnet. Die religiös-konfessionelle Neutralität wird aber auch einfach als verfassungsmässiger Grundsatz aufgefasst (Peter Saladin, Grundrechte im Wandel, S. 4). In diesem Sinne wird Neutralität als "imperatives Gebot der Staatsräson" und notwendiger Bestandteil eines pluralistischen Staates (Werner Kägi, S. 252) sowie als kluge Entscheidung eines konfessionell gespaltenen Staates (François Clerc, Kirche und Staat im schweizerischen Verfassungsrecht, in: Gewissen und Freiheit, 2. Halbjahr 1976, Nr. 7, Hamburg, 1976, S. 12) betrachtet.

(3) Werner Kägi, S. 251/252

also sowohl der negative Neutralitätsaspekt im Sinne der Nicht-intervention des Staates in den religiösen Freiheitsbereich des Individuums, als auch der positive Neutralitätsaspekt im Sinne des Postulates staatlicher Gleichbehandlung der konfessionellen Vereinigungen von Bedeutung.

Das negative Neutralitätsverständnis im Sinne des Nichteingriffs des Staates in einen bestimmten religiös-konfessionellen Freiheitsbereich des Individuums ergibt sich aus der Interpretation der in BV Art. 49 und 50 verfassungsrechtlich garantierten Glaubens-, Gewissens- und Kultusfreiheit. Dieses Neutralitätsverständnis kann - wie die Inhalte des innenpolitischen Neutralitätsbegriffes überhaupt - nicht allgemein, sondern nur unter dem Aspekt einzelner Regelungsbereiche ermittelt werden (4).

Wenn auch die erwähnten Bestimmungen der Bundesverfassung den Staat gegenüber den Individuen in weitgehendem Masse zur Nicht-intervention in seine religiös-konfessionellen Ansichten und Aktivitäten verpflichten, so gilt es doch zu berücksichtigen, dass diese Bestimmungen nicht eine absolute religiös-konfessionelle Neutralität unseres Staates im Sinne einer vollständigen staatlichen Säkularisation konstituieren. Einmal abgesehen von den kantonalen Privilegierungen der grossen christlich-kirchlichen Körperschaften, die mit den Religionsartikeln unserer Bundesverfassung in Einklang stehen (5) bringt unsere Rechtsordnung

(4) Vgl. hiezu den folgenden Titel (§ 4 II), in dem das Neutralitätsverständnis, dem die öffentlichen Schulen in konfessioneller und religiöser Hinsicht verpflichtet sind, untersucht werden soll. Dieses Neutralitätsverständnis ergibt sich zwar nicht direkt aus der Glaubens- und Gewissensfreiheit gemäss BV Art. 49 und 50, sondern aus BV Art. 27 Abs. 3. Letztere Bestimmung ist jedoch lediglich "eine Schlussfolgerung aus dem Grundsatz der Glaubens- und Gewissensfreiheit" (Fleiner/Giacometti, S. 328).

(5) Vgl. hiezu die folgenden Ausführungen unter diesem Titel.

in verschiedenen Bestimmungen eine gewisse Anlehnung an das christlich-abendländische Gedankengut zum Ausdruck, die ebenso unbedenklich mit der in den Art. 49 und 50 unserer Bundesverfassung verankerten Pflicht des Staates zur religiös-konfessionellen Neutralität vereinbart werden kann (6).

Zum wohl umstrittensten Problem des staatlichen Religionsrechtes gehört zweifellos die Bekenntnisneutralität des Staates gegenüber den Kirchen (7), also der positive Neutralitätsaspekt im vorliegenden Sachbereich. Ein Blick auf die privilegierten Landeskirchen zeigt auf jeden Fall, dass die Gleichheit der Kirchen in unserer Staatsordnung nicht in letzter Konsequenz verwirklicht ist (8). In den meisten Kantonen ist nämlich das Verhältnis Staat/Kirche paritätisch nur im Sinne einer Gleichbehandlung der grossen kirchlichen Körperschaften evangelisch-reformierter und römisch-katholischer Observanz geregelt (9). Es sind in den meisten Kantonen nur diese beiden Körperschaften,

(6) Eine solche Anlehnung mag man z.B. in der Präambel zu unserer Bundesverfassung (J.F. Aubert, S. 716, No. 2026; Fleiner/Giacometti, S. 353; Botschaft über die Volksinitiative "betreffend die vollständige Trennung von Staat und Kirche" vom 6. September 1978, BB1 1978, II, S. 670), in gesetzlich statuierten religiösen Eidesformeln (Vgl. z.B.: Geschäftsreglement des Nationalrates vom 4. Oktober 1974, Art. 5; Geschäftsreglement des Ständerates vom 16. September 1975, Art. 2) oder auch etwa in schulrechtlichen kantonalen Bestimmungen, die den Religionsunterricht christlicher Kirchen als zwar fakultatives, aber doch den übrigen Unterrichtszweigen gleichgestelltes, ordentliches Fach erklären (Vgl. z.B. für den Kanton Zürich: Gesetz betreffend die Volksschule vom 11. Juni 1899, §§ 26, 60 Abs. 2, 63 Abs. 2; Verordnung betreffend das Volksschulwesen vom 31. März 1900, §§ 11 Abs. 2 und 60), erkennen.

(7) Klaus Obermayer, S. 9

(8) Werner Kägi, S. 251

(9) - Johannes Georg Fuchs, S. 131

- Vgl. zu den verschiedenen kantonalen Regelungen im einzelnen:

- Johannes Georg Fuchs, S. 132 ff.

- BB1 1978, II, S. 673 - 679

die öffentlich-rechtlich anerkannt sind und damit gegenüber den andern privatrechtlich organisierten religiösen Vereinigungen gewisse Privilegien, unter denen das Besteuerungsrecht wohl das bedeutendste ist, geniessen (10). Die neben diesen beiden Körperschaften bestehenden christlichen und nicht-christlichen religiösen Vereinigungen sind von dieser staatlichen Privilegierung regelmässig ausgeschlossen (11).

Ueber die Rechtmässigkeit dieser Privilegierung wird in der schweizerischen Rechtslehre - im Gegensatz zur deutschen (12) - keine umgreifende und in Frage stellende theoretische Diskussion geführt (13). Die verschiedenen historisch gewachsenen kantonalen Regelungen des Verhältnisses zwischen Staat und Kirche können indessen ohne Bedenken als verfassungskonform betrachtet werden. So könnte etwa aus den Religionsartikeln unserer Bundesverfassung keineswegs ein Erfordernis der vollständigen Trennung von Staat und Kirche oder ein Verbot der kantonalen Privilegierungen gewisser Kirchen und Religionsgemeinschaften abgeleitet

- (10) Die öffentlich-rechtliche Anerkennung in den Kantonen hat nach Massgabe des eidgenössischen Rechtes auch eine postalische Privilegierung zur Folge. So können die öffentlich-rechtlich geschaffenen kirchlichen Oberbehörden (z.B. Kirchenrat, Synodalrat) die Posttaxen für ihre Sendungen und für Sendungen ihrer Amtsstellen, Kommissionen, Pfarrämter etc. den PTT-Betrieben pauschal entrichten (Vgl. hiezu im einzelnen: Postverkehrsgesetz (PVG) vom 2. Oktober 1924, Art. 40 Abs. 1; Verordnung (1) zum Postverkehrsgesetz vom 1. September 1967, Art. 197 ff.).
- (11) - J.F. Aubert, S. 716, No. 2027
- Diesbezüglich eine Ausnahme bildet der Kanton Basel-Stadt, in dem auch die israelitische Kultusgemeinschaft öffentlich-rechtlich anerkannt ist; in den Kantonen Zürich, Bern, Luzern, Solothurn, Basel-Stadt, Basel-Land, Schaffhausen und Aargau ist im übrigen auch die christkatholische Kirche öffentlich-rechtlich anerkannt (Vgl. hiezu: BBl 1978, II, S. 666 und S. 673 - 679).
- (12) - Vgl. z.B. Klaus Schlaich, S. 129 ff.
- Vgl. hiezu auch Klaus Obermayer, der die auch im deutschen Recht nicht bis in die letzte Konsequenz durchgeführte Trennung zwischen Staat und Kirche mit einem verfassungsrechtlichen Strukturprinzip der "Sinnverantwortung des Staates" rechtfertigt (Klaus Obermayer, S. 16 ff.).
- (13) Johannes Georg Fuchs, S. 125

werden. Die Bundesverfassung garantiert zwar in den Artikeln 49 und 50 die Glaubens-, Gewissens- und Kultusfreiheit, wollte und will aber keineswegs eine Trennung von Staat und Kirche oder ein Verbot kantonalen Privilegierungen der grossen christlichen Religionsgemeinschaften statuieren (14). Das in den meisten Kantonen (15) bestehende System der staatlichen Kirchenhoheit mit der Privilegierung der grösseren christlichen Religionsgemeinschaften hält auch vor BV Art. 4 stand (16).

Unter Berücksichtigung dieser kantonalen Privilegierungen der grösseren christlichen Religionsgemeinschaften lässt es sich nicht ohne weiteres von einer religiös-konfessionellen Neutralität des Staates gegenüber den Religionsgemeinschaften und Kirchen sprechen. Um missverständliche Interpretationen des Neutralitätsbegriffes auszuschliessen, erfordert deshalb die Verwendung des Neutralitätsbegriffes zur Kennzeichnung des Verhältnisses Staat/Kirche immer eine erläuternde Präzisierung dieses Begriffes.

- (14) - Johannes Georg Fuchs, S. 129 Anm. 20 mit Literaturverweisen
- BBl 1978, II, S. 691 mit Verweis auf BGE 104 Ia 79 ff.
- (15) Diesbezüglich eine Ausnahme bilden die Kantone Neuenburg und Genf. Im Kanton Genf (seit 1907) und im Kanton Neuenburg (seit 1941) sind die Kirchen nach privatem Recht organisiert. Allerdings sind auch in diesen Kantonen Kirche und Staat nicht vollständig getrennt. So besteht z.B. in beiden Kantonen eine Zusammenarbeit von Staat und Kirche im Sozialbereich, beide Kantone kennen den Religionsunterricht in den öffentlichen Schulen und in beiden Kantonen werden die freiwilligen finanziellen Beiträge an die Kirchen durch den Staat entgegengenommen und weitergeleitet (Vgl. hiezu: Reinhard Kuster, Einwände gegen die Trennung von Staat und Kirche, Aus Vernehmlassungen der Kantone, NZZ vom 3./4. November 1979, Nr. 256, S. 37).
- (16) Vgl. hiezu:
- J.F. Aubert, S. 717, No. 2029
- BBl 1978, II, S. 690 mit Verweis auf BGE 103 Ia 245

Von einer strikten Neutralitätspflicht des Staates im Sinne der Trennung von Staat und Kirche oder der Gleichbehandlung aller Religionsgemeinschaften durch den Staat dürfte auch in Zukunft keine Rede sein. Wenn auch in einzelnen Kantonen Bestrebungen bestehen mögen, das Verhältnis Staat/Kirche im Sinne einer Entflechtung zu revidieren (17), so wird der Grundsatz der staatlichen Privilegierung der grossen kirchlichen Körperschaften zweifellos bestehen bleiben. Hiefür spricht auch die Tatsache, dass im Rahmen der seit längerer Zeit laufenden Bemühungen um eine Totalrevision unserer Bundesverfassung an den kantonalen, historisch gewachsenen Strukturen des Verhältnisses zwischen Staat und Kirche kaum Aenderungen verlangt werden (18).

- (17) So ist z.B. im Kanton Zürich als Folge der am 4. Dezember 1977 zwar klar abgelehnten kantonal-zürcherischen Volksinitiative für die Trennung von Staat und Kirche eine Entflechtung des Verhältnisses zwischen Staat und Kirche im Gange, die gemäss regierungsrätlicher Ansicht in 3 Stufen (1. Abbau überflüssiger Beschränkungen der Kirchen durch das staatliche Recht/2. Aenderungen des kirchlichen Stimmrechtes und staatliche Anerkennung kleinerer religiöser Gemeinschaften/3. Abklärung der sogenannten "historischen Rechtstitel" der evangelisch-reformierten Kirche und ihre allfällige Abgeltung) vorgenommen werden soll; die die erste Stufe betreffende Abstimmungsvorlage wurde in der Volksabstimmung vom 8. Juni 1980 von den Stimmberechtigten angenommen (Vgl. hiezu den regierungsrätlichen Antrag zur Aenderung der Kirchengesetzgebung vom 22. August 1979, in: Amtsblatt, 1979, I, S. 1657 ff., sowie den diesbezüglichen "Beleuchtenden Bericht" des Regierungsrates an die Stimmberechtigten, in: Amtsblatt, 1980, S. 516 ff.).
- (18) - Arbeitsgruppe Wahlen, S. 112/113
- Bericht der Expertenkommission, S. 38

II. Die religiös-konfessionelle Neutralität der öffentlichen Schulen

Die negative religiös-konfessionelle Neutralität der öffentlichen Schulen im Sinne der Nichtintervention der Schulbehörden in den religiösen Freiheitsbereich der Schüler, Eltern und Lehrer ist nichts anderes als die konkrete Anwendung der - negativen - religiös-konfessionellen Neutralität des Staates auf das Gebiet der Schule.

Ansatz- und Ausgangspunkt einer Ermittlung des Neutralitätsverständnisses, dem die öffentlichen Schulen verpflichtet sind, ist BV Art. 27 Abs. 3. Gemäss dieser Bestimmung sollen die öffentlichen Schulen von den Angehörigen aller Bekenntnisse ohne Beeinträchtigung ihrer Glaubens- und Gewissensfreiheit besucht werden können. Diese Respektierung der Glaubens- und Gewissensfreiheit verpflichtet die Schule zur Neutralität in religiös-konfessioneller Hinsicht (19).

Träger dieser Neutralitätspflicht sind gemäss ausdrücklicher Regelung in BV Art. 27 Abs. 3 die öffentlichen Schulen (20).

(19) - In diesem Sinne vgl.:

- Fleiner/Giacometti, S. 328/329 und S. 352
- Herbert Plotke, S. 155 Anm. 74
- Beschluss der Bezirksschulpflege Pfäffikon vom 14. Mai 1969, in: Blätter für Zürcherische Rechtsprechung, Bd. 68/1969, Zürich, 1970, Nr. 23, S. 65
- Ablehnend gegenüber der Verwendung des Neutralitätsbegriffes im Schulrecht: Josef Marschall, S. 101 ff.

(20) Zu den öffentlichen Schulen im Sinne dieser Bestimmung gehören Schulen aller Stufen, also auch etwa die Hochschulen (VEB, Heft 19/20, 1948/1950, Nr. 67, S. 146 ff., insbesondere S. 147).

Im übrigen gehören zu den öffentlichen Schulen im Sinne dieser Bestimmung nicht nur Schulen mit öffentlich-rechtlichem Träger (Bund, Kantone, Gemeinden, Zweckverbände), sondern auch jene privatrechtlichen Schulen, bei denen unter gewissen Umständen ein faktischer oder rechtlicher Zwang zur Aufnahme von Schülern besteht (In diesem Sinne vgl.: Herbert Plotke, S. 55/56 und S. 155). Es kann somit grundsätzlich auch der Schule einer kirchlichen Körperschaft der Charakter einer öffentlichen Schule im Sinne von Art. 27 Abs. 3 BV zukommen (In diesem Sinne vgl.: Herbert Plotke, S. 56 Anm. 4).

Private Schulen sind also grundsätzlich von dieser Neutralitätspflicht ausgeschlossen. Sie können ihre Aufnahmebedingungen und die Gestaltung des Schulunterrichtes nach den Grundsätzen einer bestimmten Konfession ausrichten (21).

Die Glaubens- und Gewissensfreiheit der Schüler öffentlicher Schulen erscheint nun grundsätzlich nur dann gewahrt, wenn die Konfession und Weltanschauung des Schülers für die Zulassung zur Schule kein Kriterium bildet und wenn im Rahmen des Unterrichtes die Angehörigen und Anschauungen einer religiösen Gemeinschaft gegenüber denjenigen anderer religiöser Gemeinschaften nicht privilegiert werden (22). Als unzulässig müssen deshalb konfessionelle öffentliche Schulen betrachtet werden, in denen für das Recht zum Schulbesuch ein bestimmtes Glaubensbekenntnis vorausgesetzt wird oder in denen ein einseitiger konfessioneller Unterricht bezweckt wird (23). Die Gewährleistung der Glaubens- und Gewissensfreiheit in den Schulen setzt aber auch ganz allgemein voraus, dass in öffentlichen Schulen - mit Ausnahme des Religionsunterrichtes, der jedoch fakultativ sein muss (24) - ein bekenntnisungebundener Unterricht erteilt wird (25).

Ein derartiger Unterricht setzt in erster Linie einmal Lehrer voraus, die keine derartig enge Beziehung zu einer religiösen

(21) Herbert Plotke, S. 155

(22) In diesem Sinne vgl.: Herbert Plotke, S. 155

(23) - VEB, Heft 29, 1959/1960, Nr. 51, S. 99 ff., insbesondere S. 100

- Fleiner/Giacometti, S. 352/353

- Herbert Plotke, S. 159

- Trotzdem gibt es in einzelnen Kantonen, nämlich in St. Gallen, Freiburg und Wallis bis zum heutigen Tag noch derartige konfessionelle öffentliche Schulen (Vgl. hiezu: Herbert Plotke, S. 80, 158 und 212).

(24) Vgl. hiezu:

- Fleiner/Giacometti, S. 322 ff. und S. 328

- Herbert Plotke, S. 162/163

(25) Herbert Plotke, S. 162

Weltanschauung aufweisen, dass ihnen eine ausgewogene, sachliche Gestaltung des Unterrichts in religiös-konfessioneller Hinsicht nicht mehr möglich ist (26). Ob eine solche Beziehung vorliegt oder nicht, kann selbstverständlich nur aufgrund der konkreten Umstände eines Einzelfalles beurteilt werden. Am ehesten denkbar wäre sicher, dass Geistliche, die in weltlichen Fächern Unterricht erteilen (27), das Erfordernis eines religiös-konfessionell ausgewogenen Unterrichtes nicht erfüllen könnten.

Ein bekenntnisungebundener Unterricht ist nicht mit einem areligiösen oder gar religionsfeindlichen Unterricht gleichzusetzen (28). Vielmehr macht es die erzieherische Funktion der Schule unumgänglich, die in unserer Kultur bestehenden religiösen Glaubensbekenntnisse sachlich zu behandeln. Es darf sich die Schule den geistigen und gesellschaftlichen Kräften, zu denen auch die religiösen Ansichten und Anschauungen gehören, nicht verschliessen (29). Diese Behandlung hat jedoch in einer zurückhaltenden, sachlich-kommentierenden und nicht indoktrinierenden Art und Weise zu erfolgen. Zudem bedarf es einer ausgewogenen Behandlung der wichtigsten in unserer Gesellschaft bestehenden pluralistischen religiösen Ansichten und Anschauungen, ohne dass dem Bekenntnis einer religiösen Vereinigung gegenüber einem andern eine Vormachtstellung eingeräumt werden darf (30). Die in unserem Kulturkreis herrschenden christlichen Bekenntnisse dürfen dabei im Vergleich zu andern religiösen Bekenntnissen sicher

(26) In diesem Sinne vgl.: Herbert Plotke, S. 160/161

(27) Gemäss herrschender Lehre ist der Unterricht in weltlichen Fächern durch Geistliche, d.h. insbesondere durch Ordensangehörige, grundsätzlich zulässig (Vgl. Herbert Plotke, S. 160 Anm. 109 mit Literaturverweisen). A.A. sind Fleiner/Giacometti, die einen derartigen Unterricht in jedem Fall als Verstoss gegen BV Art. 27 Abs. 3 und Art. 49 betrachten (Fleiner/Giacometti, S. 330).

(28) In diesem Sinne vgl.: Fleiner/Giacometti, S. 329

(29) Klaus Schlaich, S. 92

(30) In diesem Sinne vgl.: Klaus Schlaich, S. 96

die ihrer faktischen Bedeutung entsprechende besondere Gewichtung erfahren. Allerdings sollte die Vermittlung des christlichen Gedankenguts nicht darin bestehen, dass die einzelnen im Rahmen des Christentums bestehenden gegensätzlichen Interpretationen der biblischen Lehren und Grundsätze in tiefreligiösem Sinne behandelt werden. Der Schwerpunkt der Vermittlung religiöser Lehren des Christentums muss auf der Darstellung des humanistisch-ethischen Gedankenguts, wie es sich in den verschiedensten christlichen Bekenntnissen, aber auch in Religionen ausserhalb unseres Kulturkreises, niederschlägt, liegen (31) und keinesfalls auf einer wertenden Behandlung der konfessionellen Spannungen und Gegensätze.

Ein bekenntnisungebundener Unterricht lässt grundsätzlich auch die Einübung konfessioneller Kulthandlungen und Verhaltensweisen nicht zu (32). Als grundsätzlich unzulässig müssten deshalb das gemeinsame Beten in der Schule (33), der Gesang konfessionell gebundener Lieder oder die Mitwirkung eines Klassenverbandes an einem Gottesdienst betrachtet werden. Solange jedoch ein Schüler nicht zu diesen Handlungen gezwungen wird, wenn ihm also ohne irgendwelche Nachteile eine Dispensation von diesen

(31) In diesem Sinne vgl.: Herbert Plotke, S. 156

(32) Herbert Plotke, S. 156/157

(33) Das Schulgebet ist in einigen Kantonen in der Schulgesetzgebung vorgesehen (Vgl. hiezu: Herbert Plotke, S. 161 Anm. 111 und 112).

christlich-religiösen Verhaltensweisen zugestanden wird (34) und im übrigen diese Verhaltensweisen einen geringen zeitlichen Anteil am allgemeinen Schulunterricht einnehmen, erscheint jedoch die Glaubens- und Gewissensfreiheit der Schüler und Eltern dadurch nicht verletzt.

Ob die Behandlung religiöser Bekenntnisse im Rahmen des allgemeinen Schulunterrichtes, ob das Schulgebet, das Singen religiös gebundener Lieder oder die Mitwirkung an einem Gottesdienst unter den erwähnten Aspekten noch einem von der Glaubens- und Gewissensfreiheit vorausgesetzten grundsätzlich bekenntnisungebundenen Unterricht entsprechen oder nicht, bedarf immer einer sorgfältigen Abwägung aller konkreten Umstände des Einzelfal-

- (34) - Unter dem Aspekt der Unzulässigkeit von Diskriminierungen einzelner Schüler wegen ihrer Nicht-Teilnahme an solchen Verhaltensweisen dürfte praktisch zweifellos am ehesten das Schulgebet zu verfassungsrechtlichen Bedenken Anlass geben. Wird z.B. ein Schüler aufgrund seiner Dispensation gezwungen, jeweils immer vor dem Schulzimmer zu warten, bis die Klassenkameraden gebetet haben, so müsste dies als unzulässige Diskriminierung des dispensierten Schülers betrachtet werden (In diesem Sinne vgl.: Fleiner/Giacometti, S. 329 Anm. 77; Herbert Plotke, S. 161 Anm. 113).
- Die Glaubens- und Gewissensfreiheit des Lehrers muss selbstverständlich grundsätzlich auch diesem das Recht geben, sich von religiösen Verhaltensweisen dispensieren zu lassen, ebenso wie es unzulässig ist, ihn zur Erteilung eines konfessionsgebundenen, fakultativen Unterrichtes zu zwingen (Vgl. hierzu: Herbert Plotke, S. 133 ff., S. 424; Vgl. hierzu auch: GG Art. 7 Abs. 3 Satz 2).

les (35). Es gilt dabei auch zu berücksichtigen, dass den konfessionellen Gegensätzen in der heutigen Gesellschaft und damit auch in der Schule nicht mehr jene eminente Bedeutung zukommt, wie in den vergangenen Jahrhunderten und zum Teil auch noch in der ersten Hälfte dieses Jahrhunderts. Nicht zuletzt im Zeichen der ökumenischen Bewegung haben sich die konfessionellen Spannungen und Parteiungen in den letzten Jahrzehnten geglättet und auch in der Schule einem religiös-konfessionellen Frieden Platz gemacht (36). Diesem faktischen Umstand ist im Rahmen der Beurteilung der Verfassungsmässigkeit religiöser Verhaltensweisen in der Schule und der Behandlung religiöser Bekenntnisse im Unterricht überhaupt in einer dem Einzelfall angemessenen, nicht allzu kritischen Beurteilung Rechnung zu tragen.

- (35) Vgl. hiezu z.B. einen der im vorliegenden Sachgebiet heute äusserst seltenen Beschluss der Bezirksschulpflege Pfäffikon vom 14. Mai 1969 (zit. Anm. 19), gemäss dem eine Schulpflege befugt ist, mit einem Beschluss die Unterstützung eines gemeinsamen ökumenischen Gottesdienstes am sogenannten Schulsonntag dadurch anzuordnen, dass die Schüler in den Unterrichtsstunden für Biblische Geschichte und Sittenlehre sowie für Singen darauf vorbereitet werden sollen, sofern Schüler, deren Eltern nicht wollen, dass ihre Kinder an diesen Vorbereitungen teilnehmen, hievon dispensiert werden.
- Als unzulässig wäre dagegen wohl ein Beschluss zu betrachten, der das allgemeine Unterrichtsfach Singen dazu verwenden will, Schüler nicht auf einen ökumenischen, sondern einseitig auf den Gottesdienst einer konfessionellen Vereinigung vorzubereiten.
- Im übrigen sollte in derartigen Fällen immer vom Grundsatz ausgegangen werden, dass religiöse Verhaltensweisen eigentlich im fakultativen Fach "Biblische Geschichte und Sittenlehre" oder im Religionsunterricht der einzelnen konfessionellen Gruppierungen einzuüben sind und nicht im Rahmen des allgemeinen obligatorischen Schulunterrichtes.
- (36) Dies zeigt sich z.B. darin, dass in den "Verwaltungsentscheiden der Bundesbehörden" der letzten drei Jahrzehnte lediglich zwei Entscheidungen des Bundesrates, die dieser gemäss VwVG Art. 73 Abs. 1 Ziff. 2 als Beschwerdeinstanz wegen Verletzung von BV Art. 27 Abs. 3 treffen musste, auffindbar sind (Vgl. zu diesen beiden Entscheiden: Anm. 20 und 23).

Die Neutralität der Schule muss sich auch bei der Regelung und Praxis der Ueberlassung von Schullokalitäten und Aussenanlagen an private Drittpersonen zu schulfremden Zwecken aktualisieren. Zwar haben Drittpersonen mangels einer ausdrücklichen Regelung grundsätzlich keinen Anspruch auf Benützung von Schulräumlichkeiten und Aussenanlagen zu schulfremden Zwecken (37). Räumt jedoch eine schulgesetzliche Bestimmung Drittpersonen einen derartigen Anspruch ein (38) oder entspricht die Ueberlassung von Schulräumlichkeiten und Aussenanlagen der Praxis einer Schulbehörde, so dürfen diese dabei nicht willkürlich, nach Belieben vorgehen, sondern haben den Grundsatz der Rechtsgleichheit zu berücksichtigen (39). Die Neutralität der Schule bei der Ueberlassung von Schulräumlichkeiten und Aussenanlagen zu schulfremden Zwecken ergibt sich somit aus dem Rechtsgleichheitsgebot gemäss BV Art. 4.

Dieses Gebot verpflichtet die zuständigen Schulbehörden, die Ueberlassung von Schulräumlichkeiten und Aussenanlagen grundsätzlich unter Ausschluss des Kriteriums des konfessionellen und religiösen Standpunktes, aber auch der politischen Ansichten, des jeweiligen Gesuchstellers vorzunehmen (40). Die Ueber-

- (37) - In diesem Sinne vgl.:
- Imboden/Rhinow, S. 396/397
- BGE 98 Ia 365 ff.
- A.A. Herbert Plotke, der es seltsamerweise als übereinstimmende Auffassung betrachtet, dass Drittpersonen ein solcher Anspruch zusteht, "soweit der Gebrauch den Unterricht in keiner Weise behindert und nicht abweichende Vorschriften bestehen" (Herbert Plotke, S. 193).
- (38) Einen solchen Anspruch gewährt z.B. die kantonal-zürcherische Gesetzgebung. So haben die Schulpflegen im Kanton Zürich den konfessionellen Minderheiten, welche einen erheblichen Teil der Bevölkerung bilden, auf ihr Begehren zur Erteilung des Religionsunterrichtes in den schulfreien Stunden die nötigen Schullokale unentgeltlich zur Verfügung zu stellen (Vgl. Gesetz betreffend die Volksschule vom 11. Juni 1899, § 29 Abs. 1).
- (39) - Imboden/Rhinow, S. 395
- Herbert Plotke, S. 194
- BGE 98 Ia 366/367
- (40) In diesem Sinne vgl. auch: Herbert Plotke, S. 194

lassung von Schulräumlichkeiten und Aussenanlagen bzw. deren Verweigerung darf sich deshalb allein auf formale, sachliche Kriterien abstützen. In diesem Sinne könnte die Ueberlassung von Schulräumlichkeiten und Aussenanlagen etwa an die Voraussetzung geknüpft werden, dass die gesuchstellende Organisation über eine gewisse minimale Anzahl Mitglieder verfügt, dass die Mehrzahl dieser Mitglieder ihren Wohnsitz in der jeweiligen Gemeinde hat oder dass der Gebrauch der Schullokalitäten und Aussenanlagen nicht vorwiegend Erwerbszwecken dient.

Die Unzulässigkeit einer Rücksichtnahme der Schulbehörden auf die religiösen und politischen Ansichten und Aktivitäten einer gesuchstellenden Organisation findet jedoch dort ihre Grenze, wo diese Organisationen verfassungswidrige und staatsgefährliche Ziele im Sinne der Zerstörung der freiheitlich-demokratischen Staatsordnung verfolgen (41). Derartigen Organisationen, wie auch solchen, die für eine schadlose Benutzung der Schulräumlichkeiten und Aussenanlagen keine Gewähr bieten können, dürfen diese Räumlichkeiten und Aussenanlagen verweigert werden (42).

- (41) Ob eine Organisation derartige Ziele verfolgt oder nicht, kann wohl nicht nur aufgrund der Statuten dieser Organisation bestimmt werden, sondern muss aufgrund ihres gesamten Erscheinungsbildes beurteilt werden.
- (42) In diesem Sinne vgl. auch:
 - Herbert Plotke, S. 194/195
 - BGE 98 Ia 368 ff.

§ 5 Die Neutralität der Zwangskörperschaften

Mit dem Neutralitätsbegriff lässt sich auch ein verfassungsrechtliches Gebot umschreiben, das die Zwangskörperschaften zu einem Abseitsstehen von bestimmten politischen oder konfessionellen Tätigkeitsbereichen verpflichtet (1). Diese Pflicht kommt offensichtlich einem negativen Neutralitätsverständnis gleich.

Die politischen und konfessionellen Tätigkeitsbereiche, aus denen sich eine Zwangskörperschaft herauszuhalten hat, ergeben sich spiegelbildlich aus jenen Voraussetzungen, die eine Zwangskörperschaft und die damit verbundene Zwangsmitgliedschaft verfassungsmässig erscheinen lassen (2). Es soll deshalb unter dem folgenden Titel auf die grundsätzlichen Aspekte der Verfassungsmässigkeit der Zwangskörperschaften eingegangen werden (3). Sodann soll das Neutralitätsgebot hinsichtlich der Zwangskörperschaften der sogenannten "Studentenschaften" exemplarisch näher präzisiert werden (4).

- (1) Vgl. die Anwendung des Neutralitätsbegriffes in diesem Sinne hinsichtlich der
 - Zwangskörperschaften der sogenannten "Studentenschaften" bei:
 - Hans Huber, Zwangsmitgliedschaft, S. 313 - 315
 - Martin Killias, S. 44
 - Zwangskörperschaften der Lehrerschaften bei: Herbert Plotke, S. 431
- (2) Da diese Voraussetzungen je nach Art der Zwangskörperschaft verschieden sind, sind auch die politischen Tätigkeitsbereiche, aus denen sich die Zwangskörperschaften herauszuhalten haben, von Zwangskörperschaft zu Zwangskörperschaft different. Mithin ist auch das Neutralitätsverständnis in diesem Sachbereich abhängig von der Art der Zwangskörperschaft.
- (3) Vgl. § 5 I
- (4) Vgl. § 5 II

I. Die Verfassungsmässigkeit der Zwangskörperschaften

Körperschaften, in denen die Mitgliedschaft keines ausdrücklichen Beitrittsaktes bedarf, sondern vielmehr quasi automatisch aufgrund eines bestimmten gesetzlichen Zugehörigkeitstatbestandes erfolgt, werden als Zwangskörperschaften bezeichnet (5). Diesen Zwangskörperschaften kommt in der Regel ein öffentlich-rechtlicher Charakter zu (6).

Jene Personen, die einer solchen Zwangskörperschaft entgegen ihrem Willen zwangsläufig angehören, erfahren offensichtlich eine Beeinträchtigung ihrer individuellen Freiheit. Neben dem Mitgliedschaftszwang als solchem zeigt sich diese Beeinträchtigung vor allem darin, dass sich das Mitglied einer Zwangskörperschaft unter Umständen entgegen seinem Willen mit dem Verhalten, Verwaltungsgebaren und den Aeusserungen "seines" Verbandes identifizieren lassen muss (7). Für die Frage der Zulässigkeit

- (5) - Dieter Mronz, S. 53
 - Da der Beitritt zu einer solchen Körperschaft auch gegen den Willen jener Personen erfolgen kann, die den bestimmten gesetzlichen Zugehörigkeitstatbestand erfüllen, wird die Mitgliedschaft in solchen Körperschaften als "Zwangsmitgliedschaft" bezeichnet (Vgl. z.B. Imboden/Rhinow, S. 397).
- (6) Obwohl die Zwangsmitgliedschaft als Hilfskriterium zur Abgrenzung öffentlich-rechtlicher und privatrechtlicher Personenverbindungen dient und als solches ein Indiz für den öffentlich-rechtlichen Charakter einer Personenverbindung darstellt (Vgl. Arthur Meier-Hayoz/Peter Forstmoser, Grundriss des schweizerischen Gesellschaftsrechts, 2., neu bearbeitete und erweiterte Auflage, Bern, 1976, S. 37), findet sich in unserer Rechtsordnung auch eine Zwangsmitgliedschaft in einem privatrechtlichen Verein: die militärischen, ausserdienstlichen Schiesspflichten sind gemäss Art. 124 Abs. 1 der Militärorganisation der schweizerischen Eidgenossenschaft vom 12. April 1907 in Schiessvereinen zu absolvieren, die als Vereine im Sinne von ZGB Art. 60 ff. konstituiert sind (Vgl. hiezu: J.F. Aubert, S. 750/751, No. 2150; Urteil des basel-städtischen Verwaltungsgerichtes vom 6. September 1974, in: BJM, Jahrgang 1974, S. 301).
- (7) Dieter Mronz, S. 60

von Zwangskörperschaften ist deshalb zu prüfen, inwieweit eine solche Beeinträchtigung der individuellen Freiheit unter dem Aspekt der anwendbaren Freiheitsrechte verfassungsrechtlich zulässig ist.

Im Vordergrund dieser anwendbaren Freiheitsrechte steht dabei zweifellos die Vereinsfreiheit gemäss BV Art. 56 (8), garantiert diese doch nicht nur das Recht auf freie Bildung und auf freien Beitritt zu einer Vereinigung, sondern auch das Recht, einer Vereinigung fernzubleiben (9). Mit dem Zwang, einer Vereinigung anzugehören, die sich auch mit politischer Meinungsäusserung und Meinungsverbreitung befasst, wird aber auch der Normbereich des ungeschriebenen Verfassungsrechtes der Meinungsäusserungsfreiheit tangiert (10) und eine Zwangsmitgliedschaft

- (8) - In diesem Sinne vgl.:
- J.F. Aubert, S. 750/751, No. 2150
 - Fleiner/Giacometti, S. 377/378
 - Hans Huber, Zwangsmitgliedschaft, S. 318
 - Urteil des basel-städtischen Verwaltungsgerichtes vom 6. September 1974, in: BJM, Jahrgang 1974, S. 300
 - A.A. das deutsche Bundesverfassungsgericht (Vgl. z.B. BVerfGE 38, 297/298) und teilweise auch die deutsche Doktrin (Vgl. z.B.: Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Bd. I, Art. 9 Rdnr. 50; Ulrich Scheuner, Voraussetzungen und Form der Errichtung öffentlicher Körperschaften (ausserhalb des Kommunalrechts) (1967), in: Staatstheorie und Staatsrecht, Gesammelte Schriften, Herausgegeben von Joseph Listl und Wolfgang Rübner, Berlin, 1978, S. 628; Vgl. jedoch die Kritik an dieser Rechtsprechung und Lehre bei: Dieter Mronz, S. 98 ff.), die davon ausgehen, dass die grundgesetzlich garantierte Vereinigungsfreiheit gemäss GG Art. 9 Abs. 1 gegenüber öffentlich-rechtlichen Körperschaften keine Geltung beanspruchen kann und die Zulässigkeit von Zwangsmitgliedschaften allein unter dem Aspekt des allgemeinen Freiheitsrechtes gemäss GG Art. 2 Abs. 1 zu überprüfen ist.
- (9) Vgl. z.B. J.F. Aubert, S. 746, No. 2135
- (10) - In diesem Sinne vgl.: Hans Huber, Zwangsmitgliedschaft, S. 317
- Allein in solchen Fällen dürften sich aus dem Grundrecht der Meinungsäusserungsfreiheit keine zusätzlichen Wertungsgesichtspunkte für die Prüfung der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit der Beeinträchtigung der individuellen Freiheit durch Zwangskörperschaften ergeben, die nicht schon aus der Vereinsfreiheit ableitbar wären.

in einer Körperschaft kann auch gegen das Grundrecht der Handels- und Gewerbefreiheit im Sinne von BV Art. 31 Abs. 1 verstossen (11).

Unter dem Aspekt der Vereinsfreiheit ist eine Beeinträchtigung der individuellen Freiheit durch eine Mitgliedschaft in einer Zwangskörperschaft nur dann zulässig, wenn sie auf einer gesetzlichen Grundlage beruht und wenn sie einem öffentlichen Interesse sowie dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit entspricht (12).

Fehlt eine gesetzliche Grundlage zur Anordnung einer Zwangsmitgliedschaft, so ist diese allein aus diesem Grunde als verfassungswidrig zu erklären (13).

Bei der Ueberprüfung des öffentlichen Interesses und des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes ist vom Zweck des konkreten Verbandes auszugehen (14) und es ist abzuklären, ob dieser Zweck

(11) Unter dem Blickwinkel dieses Grundrechtes sind etwa Zwangszusammenschlüsse auf dem Gebiete des Autotransportgewerbes, der Börsenagenten, der Kaminfeger oder der Aerzteschaften zu überprüfen (Vgl. hiezu: J.F. Aubert, S. 751, No. 2150; BGE 78 I 409 ff. = Pra 42, 56).

(12) - In diesem Sinne vgl. auch:
- Imboden/Rhinow, S. 394 ff.
- Urteil des basel-städtischen Verwaltungsgerichtes vom 6. September 1974, in: BJM, Jahrgang 1974, S. 300 ff.
- Gemäss Fleiner/Giacometti sind öffentlich-rechtliche Zwangsverbände - mit Ausnahme des Staates selbst und seiner Kommunalverbände - schlechthin als verfassungswidrig zu betrachten, weil diese Zwangsverbände zur Folge hätten, "dass der Anwendungsbereich der Vereinsfreiheit mit der Ausdehnung des staatlichen Wirkungsbereiches nicht nur geschmälert, sondern gegenstandslos werden und dadurch Art. 56 seine praktische Bedeutung verlieren könnte" (Fleiner/Giacometti, S. 377).

(13) In diesem Sinne vgl.: Pra 68, 102

(14) Martin Killias, S. 26

unter dem Aspekt des öffentlichen Interesses und des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes eine Zwangsmitgliedschaft rechtfertigt (15).

In der Beschränkung des Tätigkeitsbereiches einer Zwangskörperschaft auf den die Zwangsmitgliedschaft unter den erwähnten Aspekten rechtfertigenden Verbandszweck aktualisiert sich nun das verfassungsmässige Gebot zur politischen Neutralität der Zwangskörperschaften (16). Dabei geht es um eine Neutralität negativer Art, indem die Zwangskörperschaft als Folge verfassungsmässiger Rechte ihrer Mitglieder verpflichtet ist, sich aus jenen Tätigkeitsbereichen herauszuhalten, die nicht mehr zu jenem Verbandszweck gehören, der die Zwangsmitgliedschaft rechtfertigt.

Gelangt man also zur Ansicht, eine gesetzlich vorgesehene Zwangsmitgliedschaft entspreche grundsätzlich einem öffentlichen Interesse und auch dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz, so erfordert die Präzisierung der Neutralitätspflicht von Zwangskörperschaften eine Offenlegung jener Interessen, die die Zwangsmit-

(15) Eine Auflösung einer Zwangskörperschaft kann jedoch nur dann erfolgen, wenn eine dieser Voraussetzungen zur verfassungsmässigen Beeinträchtigung der Vereinsfreiheit grundsätzlich nicht gegeben ist. Erscheinen dagegen diese Voraussetzungen als grundsätzlich erfüllt und überschreitet die Zwangskörperschaft lediglich ihren die Zwangsmitgliedschaft rechtfertigenden Zweck, so kann dies nicht die Auflösung der Zwangskörperschaft zur Folge haben, sondern die zuständigen Behörden haben in einem solchen Fall durch geeignete Massnahmen die Einhaltung dieses Verbandszweckes zu gewährleisten (Imboden/Rhinow, S. 397).

(16) Dem Verbandszweck kommt also im Zusammenhang mit Zwangskörperschaften zweierlei Bedeutung zu: einmal hängt von ihm die grundsätzliche Zulässigkeit der Zwangskörperschaft ab, dann ergibt sich aber aus dem Verbandszweck auch der verfassungsmässige Tätigkeitsbereich der Zwangskörperschaft (In diesem Sinne vgl. auch: Martin Killias, S. 26) und damit spiegelbildlich auch der Gehalt der politischen Neutralität, zu der die jeweilige Zwangskörperschaft verpflichtet ist.

gliedschaft rechtfertigen. Unter dem folgenden Titel soll diese Präzisierung in bezug auf die Zwangskörperschaften der sogenannten "Studentenschaften" vorgenommen werden.

II. Die Neutralitätspflicht der "Studentenschaften"

Es sind vor allem die Zwangskörperschaften der Hochschulabsolventen, deren Tätigkeit unter dem Aspekt der politischen Neutralitätspflicht immer wieder zu Diskussionen Anlass gibt (17). Im folgenden soll deshalb exemplarisch auf die Frage der grundsätzlichen Zulässigkeit dieser Zwangskörperschaften und auf den Neutralitätsinhalt, dem diese zwangsorganisierten "Studentenschaften" verpflichtet sind, eingegangen werden.

Bei der Frage der grundsätzlichen Zulässigkeit dieser Zwangskörperschaften stellt sich zuerst einmal die Frage, ob die Zwangsmitgliedschaft in solchen "Studentenschaften" überhaupt grundsätzlich mit einem öffentlichen Interesse gerechtfertigt werden könne. Sofern unter dem öffentlichen Interesse lediglich der Schutz polizeilicher Güter im Sinne der Wahrung von Ordnung, Sicherheit, Sittlichkeit und Gesundheit verstanden wird, ist die Verfassungsmässigkeit einer zwangsorganisierten "Studenten-

- (17) - Vgl. hiezu die Uebersicht über die Auseinandersetzungen um die Zwangsmitgliedschaft und den Zwangsbeitrag an den deutschschweizerischen Hochschulen seit dem Jahre 1968 bei: Heinz Pflughard, S. 141 ff.
- Vgl. hiezu auch:
- Hans Huber, Zwangsmitgliedschaft, S. 293 ff.
- Martin Killias

schaft" offensichtlich zu verneinen (18). In Zusammenhang mit der Frage der Zulässigkeit der Beeinträchtigung der Vereinsfreiheit durch Zwangskörperschaften ist jedoch von einem über das polizeiliche Interesse hinausgehenden öffentlichen Interesse auszugehen (19). In diesem Sinne erscheint es dann überzeugend, ein öffentliches Interesse an einem Zwangszusammenschluss aller Studierenden darin zu erkennen, dass dieser in universitären studentischen Angelegenheiten die Interessen der Hochschulabsolventen wahren und gegenüber den Hochschulorganen und ausnahmsweise auch gegenüber den Staatsorganen zum Ausdruck bringen kann (20). Ein öffentliches Interesse an einer Zwangsmitgliedschaft in den "Studentenschaften" lässt sich also grundsätzlich bejahen (21). Es fällt dann nicht schwer, die grundsätzliche

- (18) Von diesem Verständnis des öffentlichen Interesses geht offenbar Heinz Pflüghard bei seiner grundsätzlichen Ablehnung der Verfassungsmässigkeit der Zwangskörperschaften der Hochschulen aus (Vgl. Heinz Pflüghard, S. 172 ff.). Zweifellos hat das öffentliche Interesse im Sinne des Schutzes polizeilicher Güter im Zusammenhang mit der Einschränkung der Handels- und Gewerbefreiheit verfassungsrechtlich grosse Bedeutung erlangt. Allein diese Präzisierung des öffentlichen Interesses kann nicht tel quel auf andere Grundrechte übertragen werden. Das die Einschränkung eines Freiheitsrechtes legitimierende öffentliche Interesse wird nämlich durch den Gehalt des Freiheitsrechtes mitgeprägt und ist deshalb je nach Freiheitsrecht verschieden (Vgl. hiezu: Imboden/Rhinow, S. 334/335).
- (19) In diesem Sinne vgl. auch: Hans Huber, Zwangsmitgliedschaft, S. 316
- (20) Vgl. hiezu auch die Umschreibung des öffentlichen Interesses bei: Hans Huber, Zwangsmitgliedschaft, S. 316/317
- (21) - Obwohl sich das Bundesgericht im Zusammenhang mit dem Zwangszusammenschluss der Studierenden bis heute noch nicht zur Verletzung von Freiheitsrechten äussern musste (Heinz Pflüghard, S. 154), lässt es doch durchblicken, dass der Gesetzgeber offenbar von einem solchen öffentlichen Interesse ausgehen kann, wenn es ausführt: "Immerhin wird der Gesetzgeber die Hauptfrage, nämlich diejenige nach dem Obligatorium der Mitgliedschaft ... wohl selbst zu beantworten haben" (Vgl. Pra 68, 101).
- Ein über das polizeiliche Interesse hinausgehendes, mit demjenigen der "Studentenschaften" ähnliches öffentliches Interesse ist z.B. auch an den in verschiedenen Kantonen bestehenden Zwangsorganisationen der Lehrerschaften gegeben (Vgl. hiezu: Herbert Plotke, S. 430/431).

Verfassungsmässigkeit der Zwangskörperschaften an den Hochschulen auch unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit zu bejahen. So ist zweifellos nur eine Körperschaft, der alle Studenten von Gesetzes wegen angehören, geeignet und auch erforderlich, um die Interessen der Studenten gegenüber den Hochschul- und ausnahmsweise Staatsorganen derart zum Ausdruck zu bringen, dass dieser Interessenwahrung vom Standpunkt dieser Organe aus auch ein repräsentativer und damit auch relevanter Wert beige- messen werden kann (22). Im übrigen stellt dieser mit einer Zwangsmitgliedschaft in den "Studentenschaften" verbundene Eingriff in die Vereinsfreiheit auch keine derartige Beeinträchtigung der individuellen Freiheit dar, dass diese im Vergleich zum im öffentlichen Interesse angestrebten Ziel der Wahrung studentischer Interessen in ein Missverhältnis geraten müsste (23).

Zur Präzisierung der politischen Neutralität, der diese zwangsorganisierten "Studentenschaften" verpflichtet sind und deren Inhalt sich spiegelbildlich aus dem die Zwangsmitgliedschaft rechtfertigenden Verbandszweck ergibt, bedarf es nun noch einer

- (22) - In diesem Sinne vgl. auch: Martin Killias, S. 23
- A.A. Heinz Pflughard, der es zwar als wünschenswert erachtet, "wenn ein den Willen der Studierenden repräsentierendes Gremium gegenüber anderen Gremien der Universität als Gesprächspartner auftreten könnte", dieses Ziel jedoch auch ohne Zwangsmitgliedschaft als realisierbar betrachtet (Vgl. Heinz Pflughard, S. 173).
- Die Wahrung studentischer Interessen durch sogenannte Selbsthilfe-Organisationen, die z.B. der Zimmervermittlung oder der Förderung des kulturellen Lebens und ähnlichem dienen, kann jedoch unter dem Aspekt des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes wohl nicht mehr eine Zwangsmitgliedschaft in den "Studentenschaften" rechtfertigen. Diese Tätigkeitsbereiche im Rahmen studentischer Interessenwahrung können ebensogut durch Körperschaften mit freiwilliger Mitgliedschaft wahrgenommen werden (In diesem Sinne vgl. auch: Heinz Pflughard, S. 173/174).
- (23) In diesem Sinne vgl. auch: Dieter Mronz, S. 60/61

weiteren Offenlegung des öffentlichen Interesses an einer solchen Zwangsmitgliedschaft. Dabei ist vom Zweckbereich der Hochschule auszugehen, der mit den Ausdrücken von "Lehre" und "Forschung" sowie allenfalls der "Erziehung" umschrieben werden kann (24). Aus diesem Zweckbereich der Hochschule ergibt sich, dass eine Zwangsmitgliedschaft in den "Studentenschaften" auch nur insoweit mit einem öffentlichen Interesse gerechtfertigt werden kann, als der Tätigkeitsbereich dieser Zwangskörperschaften auf jene Sachbereiche beschränkt ist, die mit dem Hochschulabsolventen in seiner Eigenschaft als Studierender in Zusammenhang stehen. Jede darüber hinausgehende Tätigkeit dieser Zwangskörperschaften stellt keine im öffentlichen Interesse liegende Beschränkung der Vereinsfreiheit mehr dar. Insbesondere steht die Wahrnehmung sogenannter "politischer Mandate" (25) im Sinne von Tätigkeiten und Stellungnahmen bezüglich allgemein-politischer Fragen nicht mehr in einem öffentlichen Interesse, das eine Zwangsmitgliedschaft in diesen "Studentenschaften" noch rechtfertigen könnte. Die Zwangskörperschaft der "Studentenschaften" ist mithin keine Plattform, die ähnlich einer politischen Partei oder etwa der Tagespresse zur Verwirklichung der politischen Demokratie beitragen könnte (26).

Immerhin schliesst das öffentliche Interesse an einer Zwangsmitgliedschaft in den "Studentenschaften" keineswegs aus, dass deren Tätigkeiten und Stellungnahmen auch politischer Natur sein können (27). Allein, solche Tätigkeiten und Stellungnahmen

(24) Heinz Pflleghard, S. 172

(25) Vgl. zu diesem Ausdruck im einzelnen:

- Hans Huber, Zwangsmitgliedschaft, S. 308/309
- Martin Killias, S. 31/32

(26) Fritz Gygi, Die Rechtsgestalt der Universität, S. 144

(27) - In diesem Sinne betrachtet Hans Huber eine - politische - Stellungnahme gegen die Einführung des numerus clausus oder gegen dessen bestimmte Ausgestaltung und Anwendung als zulässig (Hans Huber, Zwangsmitgliedschaft, S. 315).
- Martin Killias erwähnt diesbezüglich Stellungnahmen zu Fragen der Hochschulreform, der Bildungspolitik und der studentischen Sozialpolitik (Martin Killias, S. 35/36).

müssen sich auf spezifische, die Hochschule betreffende studentische Interessen und Sachbereiche beschränken. Die politischen Tätigkeitsbereiche und Stellungnahmen der zwangsorganisierten "Studentenschaften" sind also auf jene Interessen und Sachbereiche beschränkt, die mit der Hochschule in einem inneren Zusammenhang stehen und mit denen sich in der Regel auch andere politische Behörden und Staatsbürger befassen. Dieses relativ breite Feld verfassungsmässig zulässiger politischer Tätigkeitsbereiche und Stellungnahmen wird aber dadurch wesentlich eingeschränkt, dass aufgrund einer unvoreingenommenen Abklärung der verfassungsrechtlichen Problematik dieser zwangsorganisierten "Studentenschaften" wohl nur jene - auch politische - Tätigkeiten und Stellungnahmen einem öffentlichen Interesse entsprechen, die sich in einem hochschul- oder verwaltungsinternen Rahmen abspielen. Lediglich solche Tätigkeiten und Stellungnahmen politischer Natur sind also zulässig, die sich aus der vom öffentlichen Interesse gedeckten Funktion der studentischen Zwangskörperschaften als Informations-, Mitsprache- oder Mitbestimmungspartner der Hochschul- und ausnahmsweise anderer, sachlich zuständiger Staatsbehörden ergeben (28). Von keinem die Vereinsfreiheit verfassungsmässig beeinträchtigenden öffentlichen Interesse erscheinen damit irgendwelche politische Stellungnahmen gegenüber der Öffentlichkeit gedeckt (28).

(28) Es soll damit also die Allgemeinheit allein - zu der ja auch der Hochschulangehörige in seiner Funktion als Staatsbürger gehört - über die Voraussetzungen und Umstände entscheiden, unter denen die Hochschule ihre Aufgabe verrichtet (Fritz Gygli, Die Rechtsgestalt der Universität, S. 143).

2. Abschnitt: Anwendungsfälle der Neutralität im Sinne der Chancengleichheit und der Parität

§ 1 Die Neutralität bei der staatlichen Parteienförderung

In Literatur (1) und deutscher Rechtsprechung (2) dient der Neutralitätsbegriff auch zur Kennzeichnung des Verhältnisses des Staates gegenüber den politischen Parteien. Tatsächlich erscheint die Anwendung des Neutralitätsbegriffes in diesem Sachbereich sinnvoll. So kann sich die politische Neutralität des Staates in diesem Sachbereich gleich in zweierlei Hinsicht verwirklichen: einmal im Sinne des negativen Grundverständnisses der Neutralität im Sinne der Nichtintervention des Staates in die den politischen Parteien charakteristischen Tätigkeitsbereiche und in den Parteienwettbewerb, dann aber auch im Sinne des positiven Grundverständnisses der Neutralität als eine am Massstab des Gleichbehandlungsgebotes orientierte Berücksichtigung und Förderung der Parteien durch den Staat. Der Staat hat sich nämlich gestützt auf den demokratischen Grundsatz der staatsfreien Meinungs- und Willensbildung und dem damit in Zusammenhang stehenden Prinzip der Parteienfreiheit grundsätzlich aus dem Parteileben und dem Parteienwettbewerb herauszuhalten (3), ist also insofern zu einer negativen politischen Neutralität verpflichtet. Gleichzeitig kann sich jedoch in diesem Sachbereich auch ein positives Neutralitätsverständnis verwirklichen,

- (1) - Ernst Friesenhahn, Die verfassungsrechtliche Stellung der Parteien in der Bundesrepublik Deutschland, in: Reform des eidgenössischen Wahlsystems und der Parteien?, NZZ-Schriften zur Zeit, Nr. 11, Zürich, 1969, S. 149
- Erich Gruner, S. 322
- Peter Hug, S. 126
- Heinz-Christian Jülich, S. 146
- Karl-Heinz Seifert, S. 413 ff.
- (2) BVerfGE 14, 134; 44, 144
- (3) Karl-Heinz Seifert, S. 413

nämlich dann, wenn sich der Gesetzgeber ausnahmsweise aus verfassungsrechtlich legitimen Gründen dazu entschliesst, in den erwähnten grundsätzlich staatsfreien Raum der Parteitätigkeit hineinzuwirken (4). Diese letzterwähnte Neutralitätspflicht des Staates ergibt sich aus dem verfassungsmässigen Anspruch der politischen Parteien auf chancengleiche staatliche Behandlung.

Im folgenden sollen diese Neutralitätspflichten im Bereich der staatlichen Parteienförderung näher präzisiert werden. Es steht also in den folgenden Ausführungen der positive Neutralitätsaspekt im Sinne der paritätischen, chancengleichen Behandlung und Förderung der politischen Parteien durch den Staat im Vordergrund. Dabei soll von der Darstellung der gegenwärtig geltenden Förderungsmassnahmen in Bund und Kantonen ausgegangen werden, wobei in diesem Rahmen auch auf den gesetzgeberischen Stand der Bemühungen um eine Parteienförderung in weiterem Umfange hingewiesen werden soll (5). Da jede neutrale Parteienförderung auch die Umschreibung der Begriffsmerkmale einer politischen Partei anhand formal-funktioneller Kriterien voraussetzt, soll sodann auch auf diese Umschreibung eingegangen werden (6). Nachdem die aus den Grundsätzen der Parteienfreiheit und der Chancengleichheit ableitbaren Anforderungen an eine verfassungskonforme Parteienförderung summarisch dargestellt worden sind (7), soll dann abschliessend anhand dieser Anforderungen die Neutralität des Staates in den einzelnen denkbaren staatlichen Parteienförderungsmassnahmen präzisiert werden (8).

Bereits unter dem folgenden Titel wird sich zeigen, dass die staatliche Parteienförderung in der schweizerischen Rechtsord-

(4) Karl-Heinz Seifert, S. 413/414

(5) Vgl. § 1 I

(6) Vgl. § 1 II

(7) Vgl. § 1 III

(8) Vgl. § 1 IV

nung bis zum heutigen Tag nur marginale Bedeutung erlangt hat. Gleichwohl sind die folgenden Ausführungen nicht nur von staats-theoretischem Interesse. Einmal abgesehen davon, dass sich diese Ausführungen auch auf die in Bund und Kantonen sowie in den Gemeinden geltenden Parteienförderungsmassnahmen beziehen, bestehen doch in der Schweiz immer mehr Bestrebungen, die politischen Parteien durch eine Förderung staatspolitisch aufzuwerten (9), so dass die folgenden Ausführungen auch und insbesondere im Hinblick auf eine zukünftige gesetzgeberische Bewältigung der mit der Parteienförderung verbundenen Problematik einen Beitrag darstellen können.

I. Die Parteienförderung in Bund und Kantonen

Das Verfassungsrecht des Bundes und der Kantone gewährt den politischen Parteien keine ausdrückliche Anerkennung (10). Diese "Scheu vor einer staatsrechtlichen Anerkennung der Parteien" (11) kommt - auch unter dem Blickwinkel der Demokratie schweizerischer Prägung - zweifellos einem Zurückbleiben der rechtlichen Erkenntnis hinter der politischen Wirklichkeit gleich. Die mangelnde staatsrechtliche Anerkennung der Parteien entspringt wohl einer in breiten Bevölkerungskreisen anzutreffenden Grundanschauung, in deren Bild die faktische politische Bedeutung und auch der Wert der Parteien für das Funktionieren unserer freiheitlich-demokratischen Staatsordnung nicht hineinpasst.

(9) Vgl. hiez zu insbesondere Anm. 26, 27, 51 - 55

(10) - Die Verfassung des Kantons Jura bildet in diesem Zusammenhang eine Ausnahme (Vgl. Verfassung der Republik und des Kantons Jura vom 20. März 1977, Art. 81).

- Durch die in unserer Rechtsordnung anzutreffenden Bestimmungen über das Proportionalwahlverfahren werden hingegen die Parteien als Bestandteile unseres Staatswesens notwendigerweise vorausgesetzt (Erich Gruner, S. 63/64).

So werden die Parteien z.B. auf Bundesebene durch BV Art. 73 indirekt anerkannt, da die Proportionalwahl des Nationalrates notwendigerweise Parteien voraussetzt (Dietrich Schindler, Parteiengesetz, S. 119).

(11) Erich Gruner, S. 63

Es ist dies eine Grundanschauung, deren Wurzeln in die Ideenwelt des frühen Liberalismus mit seiner Betonung des freien Mandats und der sich aus freien, unabhängigen Diskussionen bildenden Mehrheiten zurückreicht (12). Die mangelnde ausdrückliche rechtliche Anerkennung der Parteien durch unser Verfassungsrecht hängt aber auch eng mit spezifischen Eigenheiten des schweizerischen Staatsaufbaus zusammen. Es ist vor allem das der Schweiz charakteristische System der direkten Demokratie sowie ihr Regierungs- und Vielparteiensystem, die naturgemäss eine schwächere Stellung der Parteien beinhalten (13) und damit auch die rechtliche Anerkennung der Parteien weniger dringlich erscheinen lassen, als dies in Demokratien ausländischer Prägung der Fall ist.

Berücksichtigt man diese Umstände, so überrascht es nicht, dass auch die staatlichen Parteienförderungsmassnahmen in der Schweiz von untergeordneter Bedeutung sind (14). Gleichwohl finden sich in Bund und Kantonen einige Ansätze zur staatlichen Förderung der Parteien und es bestehen gerade in jüngster Zeit auch einige Bemühungen, eine solche Förderung rechtlich zu institutionalisieren.

1. Die Parteienförderung im Bund

Seit einigen Jahren werden im Bund den Fraktionen des Parlamentes jährliche Beiträge entrichtet, die sich heute aus einem fi-

- (12) Vgl. zu diesen Zusammenhängen zwischen der Staatsauffassung und der rechtlichen Anerkennung der Parteien: Ulrich Scheuner, Die Parteien und die Auswahl der politischen Leitung im demokratischen Staat, Zur verfassungsrechtlichen Stellung der Parteien (1958), in: Staatstheorie und Staatsrecht, Gesammelte Schriften, Berlin, 1978, S. 347 ff.
- (13) Dietrich Schindler, Parteiengesetz, S. 115/116
- (14) Erich Gruner, S. 323

xen Betrag von Fr. 10'000.-- je Fraktion und einem variablen Zuschuss von Fr. 2'000.-- je Fraktionsmitglied zusammensetzen (15). Wenn auch bei der Einführung dieser Fraktionsbeiträge festgehalten wurde, dass diese keine staatliche Parteienfinanzierung darstellen (16), können sich die Parteien durch solche Beiträge de facto doch bestimmte Aufwendungen ersparen. In diesem Sinne führt also die Fraktionsunterstützung zu einer Entlastung der Parteien und kann insofern als indirekte Parteienfinanzierung betrachtet werden (17).

Eine Parteienförderung in der Form einer Sachleistung stellt die Verbilligung der Taxen dar, die die eidgenössischen PTT-Betriebe den Parteien für den Versand von adressenlosen, unver-

- (15) Vgl. Bundesgesetz über die Bezüge der Mitglieder der eidgenössischen Räte (Taggeldergesetz) vom 17. März 1972, in der Fassung vom 27. September 1973, Art. 9
- (16) - Initiative der Fraktionspräsidentenkonferenz des Nationalrates betreffend Finanzierung der Fraktionssekretariate vom 23. Juni/19. November 1970, BBl 1970, II, S. 1501
- Stellungnahme des Bundesrates an die Bundesversammlung zur Initiative der Fraktionspräsidentenkonferenz des Nationalrates betreffend Finanzierung der Fraktionssekretariate vom 17. Februar 1971, BBl 1971, I/1, S. 414
- (17) - In diesem Sinne vgl. auch:
 - Erich Gruner, S. 323
 - Peter Hug, S. 175 ff.
 - Peter Paul, S. 79/80
 - Bericht und Antrag des Regierungsrates an den Kantonsrat zur Motion Nr. 1435 betreffend eine Normierung und finanzielle Unterstützung der Parteien durch den Kanton vom 17. Oktober 1973, Amtsblatt (Textteil), Kanton Zürich, S. 1458/1459
 - Die Scheu, im Zusammenhang mit der Unterstützung einer Fraktion von Parteienfinanzierung zu sprechen, erklärt sich wohl aus der Umstrittenheit der Verwirklichung einer eigentlichen Parteienfinanzierung und aus der Tatsache, dass zur eigentlichen Parteienfinanzierung im Gegensatz zur Fraktionsunterstützung eine neue Kompetenzbestimmung in der Verfassung erforderlich wäre (Zu den verfassungsrechtlichen Grundlagen einer Parteienfinanzierung vgl.: Peter Hug, S. 118 Anm. 18).

geschlossenen Drucksachen bis zum Höchstgewicht von 50 g zu gewährleisten haben (18). Eine weitere Förderung in der Form einer Sachleistung erfahren die Parteien in den sogenannten Wahlsendungen von Radio und Fernsehen (19). Solange zwar in der bundesrätlichen "Konzession für die Benützung der elektrischen und radioelektrischen Einrichtungen der Schweizerischen Post-, Telefon- und Telegraphenbetriebe zur öffentlichen Verbreitung von Radio- und Fernsehprogrammen vom 27. Oktober 1964" kein ausdrücklicher Anspruch der Parteien auf Wahlsendungen statuiert ist, können die Parteien auch kein unmittelbares Recht geltend machen, Radio und Fernsehen für eigene Wahlpropaganda zu benutzen oder zum Programm zugelassen zu werden (20). Da jedoch die SRG als Konzessionsträgerin den Parteien im Vorfeld von eidgenössischen Wahlen regelmässig die Möglichkeit gibt, in sogenannten Wahlsendungen mitzuwirken - sei dies im Rahmen von sogenannten Parteiensendungen, die von den Parteien in eigener Regie

- (18) - In diesem Sinne vgl. auch BGE 101 Ib 294: "Der Vorzugstarif für Drucksachen bezweckt offensichtlich die posttarifarisches Begünstigung der politischen Parteien. Es sollen die in der Regel nur knapp dotierten Parteikassen geschont ... werden".
- Statt 7 Rappen haben die Parteien hierfür nur 5 Rappen zu bezahlen (Vgl. Verordnung (1) zum Postverkehrsgesetz vom 1. September 1967, in der Fassung vom 9. November 1977, Art. 56 Abs. 1 lit. a und Art. 56 Abs. 2 lit. b).
- (19) Zwar sind Radio und Fernsehen in unserer Rechtsordnung privatrechtlich organisiert (Vgl. hierzu Anm. 204). Gleichwohl sind die Wahlsendungen von Radio und Fernsehen unter dem Titel der staatlichen Parteienförderung aufzuführen, da die Verbreitung von Radio- und Fernsehprogrammen durch die privatrechtlich organisierte Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft (SRG) eine konzessionierte öffentliche Aufgabe darstellt und die SRG hoheitliche, staatliche Befugnisse ausübt, wenn sie den Parteien im Rahmen von Wahlsendungen Sendezeit gewährt (Vgl. hierzu: BGE 97 I 733 = Pra 61, 41; 104 Ib 243 = Pra 67, 203; Fritz Gygi, Zbl 80/1979, S. 461; § 1 IV 5).
- (20) Vgl. hierzu:
- BBl 1964, II, S. 1155 ff.
 - Hans Huber, Gutachten, S. 81
 - Franz Riklin, S. 72

gestaltet werden (21), sei dies im Rahmen von redaktionellen Sendungen, in denen die Parteienvertreter Gelegenheit erhalten,

- (21) Die SRG hat nur im Wahljahr 1971 selbst produzierte Drehbuchfilme bzw. Radioaufnahmen der Parteien zugelassen. Dabei wurde nur jenen Parteien Sendezeiten gewährt, die während der Legislaturperiode 1967 - 1971 in der Bundesversammlung eine Fraktion bildeten oder die bei den Nationalratswahlen 1971 in ihrem Sprachgebiet in mindestens zwei Kantonen Listen eingereicht hatten (Vgl. BGE 97 I 732 = Pra 61, 41). Die Sendezeiten der Radio- und Fernsehgesellschaft der deutschen und der rätoromanischen Schweiz wurden dabei in Radio und Fernsehen in gleichem Umfang und wie folgt verteilt: die drei grossen Bundesratsparteien CVP, FDP und SP erhielten je 12 Minuten, die BGB (heute SVP) erhielt 10 Minuten, der Landesring der Unabhängigen 8 Minuten, Demokratische, Evangelische und Liberaldemokratische Partei sowie die Partei der Arbeit je 4 Minuten und Nationale Aktion, Progressive Organisationen Basel, Republikanische Bewegung sowie die Europäische Föderalistische Partei je 3 Minuten (Vgl. hierzu: Fleck/Bosshart/Imhof/Rütsche/Anderau, Die Wahlsendungen zu den Nationalratswahlen im Herbst 1971 (Radio), Freiburg, 1974, S. 11; Fleck/Bosshart/Anderau/Pfister, Die Wahlsendungen zu den Nationalratswahlen vom Herbst 1971 (Fernsehen), Freiburg, 1975, S. 31).
- In den Wahljahren 1975 und 1979 wurden derartige Parteiensendungen nicht mehr zugelassen. Dieser Verzicht zugunsten von redaktionellen Wahlsendungen (Vgl. Anm. 22) erscheint gerechtfertigt, kommt doch den redaktionellen Wahlsendungen im Vergleich zu den Parteiensendungen zweifellos ein höherer Informationswert zu (In diesem Sinne vgl. auch: Uwe Schleth, Parteifinzenzen, in: Politik und Wähler, Bd. 11, Meisenheim am Glan, 1973, S. 414 Anm. 300).

sich im Namen ihrer Partei im Vorfeld von Wahlen zu äussern (22) -, erhalten die Parteien einen Anspruch auf Beteiligung in diesen Wahlsendungen im Sinne eines Konkurrenzrechtes (23) und es lassen sich diese Wahlsendungen praktisch als Bestandteil der in unserer Rechtsordnung praktizierten staatlichen Parteienförderung betrachten. Geht man davon aus, dass Radio und Fernsehen im Vergleich zu andern Kommunikationsmitteln eine besondere, ausserordentliche meinungsbildende Wirkung zukommt (24), so

- (22) Derartige redaktionelle Wahlsendungen wurden in den Wahljahren 1975 und 1979 ausgestrahlt. So setzten sich im Jahre 1975 die Wahlsendungen des Fernsehens der deutschen und der rätoromanischen Schweiz aus 5 Diskussionssendungen zusammen, an denen die Parteienstandpunkte zu bestimmten Leitthemen unter Anwesenheit von Publikum dargestellt werden konnten (Dusan Havlicek/Mathias F. Steinmann, S. 3/4). Dabei konnten die drei grossen Parteien CVP, FDP und SP an allen Diskussionssendungen teilnehmen, die SVP an 4, der LdU an 3, die Nationale Aktion an 2, die POCH, die Liberal-demokratische Union (LIDUS), die EVP, die Republikanische Bewegung, die PdA, die Liga zum Schutz von Lebensraum und Qualität (L + L) sowie die Revolutionäre Marxistische Liga (RML) an einer Sendung (Vgl. hiezu: Dusan Havlicek/Mathias F. Steinmann, S. 4). Auch im Jahre 1979 wurden die redaktionellen Wahlsendungen nach dem "Mass der Verantwortung, welche die einzelnen Parteien im öffentlichen Leben des Bundes oder der Regionen übernommen haben" proportionalisiert (Vgl. SRG-Dokument Nr. 10.342 vom 11. Juli 1978, S. 4).
- (23) Der Ausdruck "Konkurrenzrecht" ist damit in dem Sinne zu verstehen, dass, sobald die SRG eine Partei in einer Wahlsendung berücksichtigt, grundsätzlich jede andere Partei auch ein Recht hat, dass auch sie berücksichtigt wird (In diesem Sinne vgl. auch: Karl-Heinz Seifert, S. 152). Dieses Recht kann jede Partei letztinstanzlich mit der eidgenössischen Verwaltungsgerichtsbeschwerde geltend machen (Vgl. § 1 IV 5).
- (24) Wenn auch die Einflussmöglichkeiten von Radio- und Fernsehsendungen auf die politische Meinungs- und Willensbildung sicher nicht überschätzt werden dürfen, erscheint es gleichwohl überzeugend, politische Radio- und Fernsehsendungen - insbesondere im Vergleich zu andern Kommunikationsmitteln - propagandistisch als besonders wirkungsvoll zu betrachten (In diesem Sinne vgl.: Rembert Engel, Die Möglichkeiten des Bundes zur Beeinflussung der politischen Programmgestaltung von Rundfunk und Fernsehen nach deutschem und schweizerischem Recht, Diss., Freiburg, 1971, S. 4 ff.; Dusan Havlicek/Mathias F. Steinmann, S. VI/VII; BGE 98 Ia 82 (bezüglich der besonderen meinungsbildenden Wirkung des Fernsehens); BVerfGE 47, 229).

kann man die Veranstaltung von Wahlsendungen in Radio und Fernsehen im Rahmen der geltenden Rechtsordnung wohl ohne Uebertreibung als das bedeutendste Mittel staatlicher Parteienförderung bezeichnen.

Neben der Fraktionsunterstützung, der posttarifarischen Begünstigung und der Berücksichtigung in Wahlsendungen von Radio und Fernsehen fördert der Bund die politischen Parteien in keiner weiteren Form (25). Indessen bestehen seit 10 Jahren auf Bundesebene Bemühungen um eine verfassungs- und gesetzmässige Regelung des Parteiwesens, die auch eine staatliche Parteienförderung miteinschliessen sollte (26). Diese Bemühungen erhielten

- (25) Geht man davon aus, dass auch die Uebernahme der Kosten für die Herstellung und Verteilung der Partei-Wahlzettel als Parteienunterstützung in der Form einer Sachleistung zu betrachten ist (In diesem Sinne vgl.: Peter Hug, S. 149), so liesse sich auch in der bundesrechtlichen Verpflichtung der Kantone zur Uebernahme der Kosten, die die Erstellung und Zustellung der Nationalratswahlzettel verursacht, eine bundesrechtliche Parteienförderung erkennen (Vgl. hierzu: Bundesgesetz über die politischen Rechte vom 17. Dezember 1976, Art. 33).
- (26) Den Anstoss zu diesen Bemühungen gab eine Motion von Nationalrat Muheim, die dem Bundesrat im Jahre 1969 als Postulat überwiesen wurde. Im Jahre 1973 wurde dann - nachdem eine erste Umfrage bei den Fraktionen und Parteien ein mehrheitlich bejahendes Ergebnis ergab - in einem Vernehmlassungsverfahren der Entwurf eines verfassungsmässigen Parteienartikels vorgestellt (Vgl. den Text dieses Parteienartikels bei: Erich Gruner, S. 318). Da jedoch nach Ansicht des Bundesrates selbst die Meinungen der Parteien über eine Parteienfinanzierung weit auseinandergingen (Vgl. Stellungnahme des Bundesrates auf eine Interpellation Hubacher vom 18. September 1978, ABull, NR, 1979, S. 88) und auch die Mehrheit der Kantonsregierungen der Parteienfinanzierung skeptisch bis ablehnend gegenüberstanden (Erich Gruner, S. 318; immerhin sollen aber 11 Kantone eine Parteienfinanzierung als notwendig erachtet haben (Hans P. Graf, Parteienartikel und Parteienfinanzierung - oder das traurige Jubiläum einer Vernehmlassungsleihe, in: Pressedienst SVP, Bern, 31. Januar 1979)) wurde bis zum heutigen Tag darauf verzichtet, dem Parlament eine diesbezügliche Vorlage zu unterbreiten.

neuerdings wiederum Auftrieb im Rahmen des Verfassungsentwurfes der Expertenkommission für die Vorbereitung einer Totalrevision der Bundesverfassung (27).

2. Die Parteienförderung in den Kantonen

Auch in den Kantonen findet man - immer mehr - die staatliche Unterstützung der Parlamentsfraktionen, nämlich in den Kantonen Bern (28), Luzern (29), Zug (30), St. Gallen (31), Aargau (32) und Wallis (33). Dabei setzen sich die jeweiligen Fraktionsbei-

- (27) So werden in Art. 68 Abs. 1 dieses Entwurfes die politischen Parteien verfassungsrechtlich ausdrücklich anerkannt. Gestützt auf Art. 68 Abs. 2 können den Parteien zudem staatliche Beiträge und andere Leistungen ausbezahlt werden, sofern sie - vgl. Art. 68 Abs. 3 - sich nach demokratischen Grundsätzen organisieren und betätigen und im Nationalrat über eine Mindestzahl von Sitzen verfügen, sowie einer finanziellen Rechenschaftspflicht nachkommen (Vgl. hiezu auch: Bericht der Expertenkommission, S. 147/148).
- (28) Vgl. Geschäftsordnung für den Grossen Rat des Kantons Bern vom 8. Februar 1972, in der Fassung vom 3. Februar 1975, Art. 94
- (29) In der luzernischen Gesetzgebung fehlt - soweit ersichtlich - für diese Fraktionsentschädigung eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage.
- (30) Vgl. Kantonsratsbeschluss über die Entschädigung der Fraktionen des Kantonsrates vom 21. Oktober 1976
- (31) Vgl. Reglement des Grossen Rates vom 24. Oktober 1979, Art. 159 - 161
- (32) Vgl. Geschäftsreglement des Grossen Rates vom 16. September 1970, in der Fassung vom 9. November 1976, § 19a
- (33) Vgl.:
 - Gesetz über die Wahlen und Abstimmungen vom 17. Mai 1972, Art. 72
 - Reglement vom 20. Dezember 1972 bezüglich der Finanzhilfe an die im Grossen Rate vertretenen politischen Gruppen

träge aus einem gleichmässigen (34) oder unterschiedlichen (35) Sockelbetrag je Fraktion und einem proportionalen Zuschuss je Fraktionsmitglied (36) zusammen. Zur Bildung einer Fraktion als Voraussetzung einer staatlichen Unterstützung (37) bedarf es im Kanton St. Gallen (38) mindestens 7 und in den Kantonen Bern (39),

- (34) Dieser gleichmässige Sockelbetrag beträgt im Kanton Luzern Fr. 2'000.-- und im Kanton Zug Fr. 1'000.-- je Fraktion.

Im Kanton Aargau wird jener Betrag gleichmässig auf die Fraktionen verteilt, der sich aus der Subtraktion der variablen Beiträge je Fraktionsmitglied (= Fr. 100.--) von den totalen Fraktionsentschädigungen von Fr. 25'000.-- ergibt.

Im Kanton St. Gallen wird ein Drittel des Gesamtbetrages der Fraktionsvergütungen gleichmässig unter die Fraktionen verteilt, wobei dieser Gesamtbetrag jeweils im Rahmen der Behandlung des Staatsvoranschlages festgesetzt wird. In diesem Sinne wird im Voranschlag für das Jahr 1980 von einem jährlichen Gesamtbetrag von Fr. 27'000.-- ausgegangen. Da der Vollzugsbeginn des Reglementes des Grossen Rates vom 24. Oktober 1979 (Vgl. Anm. 31) auf den 1. Mai 1980 angesetzt wurde, beträgt der Gesamtbetrag der Fraktionsunterstützung gemäss Voranschlag für das Jahr 1980 pro rata temporis effektiv Fr. 18'000.--.

- (35) - Im Kanton Bern variiert der Sockelbetrag je nach Fraktionsstärke: Fraktionen bis 10 Mitglieder erhalten Fr. 3'500.--, von 11 - 30 Mitgliedern wird Fr. 4'000.-- ausbezahlt, von 31 - 50 Mitgliedern Fr. 4'500.-- und ab 51 Mitgliedern Fr. 5'000.--.
- Im Kanton Wallis beträgt der Sockelbetrag je Fraktionsmitglied Fr. 700.--, aber höchstens Fr. 3'500.--.

- (36) Dieser beträgt in den Kantonen Luzern und Aargau je Fr. 100.--, im Kanton Zug Fr. 200.--, im Kanton Bern Fr. 500.-- und im Kanton Wallis Fr. 700.--. Im st. gallischen Staatsvoranschlag für das Jahr 1980 wird von einem jährlichen proportionalen Zuschuss von Fr. 100.-- je Fraktionsmitglied ausgegangen.

- (37) In den Kantonen Luzern, Zug, St. Gallen und Wallis erhalten auch jene Parlamentarier, die keiner Fraktion angehören, eine Entschädigung, die jeweils jenem Betrag entspricht, der im Rahmen der Fraktionsunterstützung als proportionaler Zuschuss je Fraktionsmitglied ausbezahlt wird. Diese Entschädigung kann aber selbstverständlich nicht mehr als indirekte staatliche Parteienförderung angesprochen werden.

- (38) Vgl. Reglement des Grossen Rates vom 24. Oktober 1979, Art. 17 Abs. 1

- (39) Vgl. Geschäftsordnung für den Grossen Rat des Kantons Bern vom 8. Februar 1972, Art. 10 Abs. 1

Aargau (40) und Luzern (41) mindestens 5 Mitglieder (42); im Kanton Zug (43) bedarf es hierfür lediglich 3 Mitglieder und im Kanton Wallis (44) mindestens 2 Vertreter einer politischen Gruppierung (45).

Neben dieser Unterstützung der Fraktionen finden sich in den Kantonen nur wenige Ansätze zu einer staatlichen Unterstützung der Parteien. So fördert der Kanton Solothurn die Parteien in der Form einer Sachleistung, indem gemäss kantonaler Gesetzgebung die Gemeinden verpflichtet sind, nicht nur das ihnen von den Parteien eingereichte Wahlmaterial (46), sondern auch das Wahlpropagandamaterial der Parteien den Stimmberechtigten unentgeltlich zuzustellen (47). Eine indirekte, mittelbare staatli-

- (40) Vgl. Geschäftsreglement des Grossen Rates vom 16. September 1970, § 19 Abs. 1
- (41) Vgl. Gesetz über die Organisation und Geschäftsführung des Grossen Rates (Grossratsgesetz) vom 28. Juni 1976, § 19 Abs. 1
- (42) Dieselbe Anzahl Mitglieder von 5 Personen ist auch auf Bundesebene zur Bildung einer Fraktion erforderlich (Vgl. Geschäftsreglement des Nationalrates vom 4. Oktober 1974, Art. 13 Abs. 1).
- (43) Vgl. Kantonsratsbeschluss über die Geschäftsordnung des Kantonsrates vom 1. Dezember 1932, § 23 Abs. 2
- (44) Vgl. Reglement vom 20. Dezember 1972 bezüglich der Finanzhilfe an die im Grossen Rate vertretenen politischen Gruppen, Art. 1 Abs. 1
- (45) Dabei ist zudem erforderlich, dass diese 2 Vertreter in verschiedenen Bezirken des Kantons Wallis gewählt worden sein müssen.
- (46) Dass der Staat die Kosten für die Verteilung der Partei-Wahlzettel übernimmt, ist wohl in den meisten Kantonen üblich. Einige Kantone - so z.B. auch der Kanton Zürich (Vgl. Gesetz über die Wahlen und Abstimmungen vom 4. Dezember 1955, § 96) - übernehmen zudem auch die Kosten für die Herstellung der Partei-Wahllisten im Rahmen kantonaler Wahlen (Peter Hug, S. 149). Auch diese Übernahme der Kosten für Herstellung und Verteilung der Partei-Wahllisten kann als staatliche Parteienförderung in der Form einer Sachleistung betrachtet werden (In diesem Sinne vgl.: Peter Hug, S. 149; vgl. hierzu auch Anm. 25).
- (47) Vgl. Gesetz über Wahlen und Abstimmungen (Wahlgesetz), angenommen in der Volksabstimmung vom 2. März 1980, § 80 ff.

che Parteienförderung verwirklicht auch der Kanton Zürich, indem gemäss kantonalem Steuergesetz Zuwendungen und Beiträge an politische Parteien, die im Kantonsrat vertreten sind, bis zum Höchstbetrag von Fr. 1'000.-- von den steuerbaren Einkünften abgezogen werden können (48). Mit dieser Regelung fördert nämlich der Kanton Zürich die Bereitschaft der Steuerpflichtigen zu privaten Parteispenden und verzichtet zugunsten der begünstigten Parteien auf einen Teil seines Steueraufkommens (49). Als einziger Kanton vergütet Genf den Parteien einen bescheidenen Anteil an ihre Wahlkampfkosten. Diese Vergütung, deren Höhe von der Bedeutung der Wahl abhängt und maximal Fr. 5'000.-- beträgt, wird jedoch nur dann ausbezahlt, wenn bei Proportionalwahlen die Liste der jeweiligen politischen Gruppierung mindestens 5 % der abgegebenen gültigen Stimmen erreicht oder wenn bei Majorzwahlen ein Kandidat der jeweiligen politischen Gruppierung mindestens 20 % der abgegebenen gültigen Stimmen erhält (50).

(48) Vgl. Gesetz über die direkten Steuern vom 8. Juli 1951, in der Fassung vom 30. Juni 1974, § 25 lit. k

(49) Nicht mehr unter den Titel der staatlichen Parteienförderung fällt der z.B. im Kanton Basel-Land zulässige Abzug der sogenannten Mandatssteuer von den steuerbaren Einkünften. Mit dieser Abzugsfähigkeit der Mandatssteuer verzichtet zwar der Staat auf einen Teil seines Steueraufkommens. Allein damit verschafft er keinen Anreiz zur Leistung der Mandatssteuer, wenn diese Mandatssteuer keinen freiwilligen Beitrag an die Parteien darstellt, sondern die Bezahlung einer privatrechtlichen Pflicht darstellt und die Zahlungsverweigerung mit Sanktionen belegt ist (Vgl. hierzu: Urteil des basel-landschaftlichen Verwaltungsgerichts vom 6. Dezember 1978, in: Zbl 80/1979, S. 490/491). Besteht dagegen keine Pflicht zur Bezahlung oder wird eine grundsätzlich gegebene Zahlungspflicht nicht durchgesetzt, so kann wohl nicht mehr von einer Mandatssteuer gesprochen werden, die unter dem Titel der Erwerbsunkosten abzugsfähig wäre, so dass allein diese Tatsache es ausschliesst, im Zusammenhang mit der Mandatssteuer von einer staatlichen Parteienförderung zu sprechen.

(50) Vgl.:

- Loi sur les votations et élections du 23 juin 1961, Nouvel article introduit par loi du 18 juin 1971, Art. 100 A
- Règlement concernant les votations et élections du 27 juin 1961, Nouvelle teneur selon règlement du 1er mars 1972, Art. 2A et 2B

Ein Ansatz zu einer kantonalen Parteienförderung ergibt sich auch aus KV Art. 81 der jurassischen Verfassung, wonach der Staat (Kanton) die Aufgabe der politischen Parteien anerkennt und auch deren Tätigkeit unterstützt. Allerdings wurde diese Bestimmung bis zum heutigen Tag in der Ausführungsgesetzgebung noch nicht konkretisiert. Der jurassischen Verfassung analoge Bestimmungen werden auch in den jeweiligen regierungsrätlichen Entwürfen zu einer neuen revidierten Verfassung in den Kantonen Thurgau (51) und Basel-Land (52) vorgeschlagen. In den Kantonen Zürich (53), Tessin (54) und Jura (55) bestehen im übrigen Bestrebungen zur Einführung der Fraktionsunterstützung.

Selbstverständlich gibt es neben diesen rudimentären Ansätzen kantonaler Parteienförderung auch in den Gemeinden Formen der staatlichen Parteienförderung. Allerdings gehen auch die diesbezüglichen kommunalen Massnahmen nicht über einen sehr eingeschränkten Rahmen hinaus. So beschränkt sich die kommunale Parteienförderung in der Regel etwa auf die unentgeltliche Publikation der Abstimmungsempfehlungen und Wahl nominationen der Parteien im gemeindeeigenen amtlichen Mitteilungsblatt oder auf die Herausgabe von bereits mit den Adressen der kommunalen Stimmbürger versehenen Couverts an die Parteien.

- (51) Vgl. Verfassung des Kantons Thurgau, Entwurf 1979, S. 12, § 20
- (52) Vgl. Verfassung des Kantons Basel-Landschaft, Entwurf 1979, Bericht des Regierungsrates an den Verfassungsrat, 5. November 1979, S. 6, § 36
- (53) Vgl. Gesetz betreffend die Aenderung des Gesetzes über die Organisation und die Geschäftsordnung des Kantonsrates (vom), Antrag des KR-Büros, Ergebnis der 1. Lesung vom 22. Februar 1979, § 11bis
- (54) Ein diesbezüglicher parlamentarischer Vorstoss ist jedoch noch immer in der zuständigen Kommission des Grossen Rates hängig.
- (55) Auskunft von Pierre Christe, avocat, membre de l'Assemblée constituante, vom 8. März 1979

II. Die Begriffsmerkmale der politischen Partei

Jede staatliche Parteienförderung setzt die Umschreibung jener Merkmale voraus, die eine Gruppe von Bürgern als politische Partei qualifiziert. Diese Begriffsumschreibung, aus der sich dann der Geltungsbereich einer Parteienförderung ergibt, stellt nicht den Kern der verfassungsrechtlichen Problematik einer neutralen staatlichen Parteienförderung dar (56). Im Mittelpunkt dieser Problematik steht vielmehr der Verteilungsmodus der staatlichen Mittel, die den Parteien zugute kommen sollen (57). Spiegelbild dieser verfassungsrechtlichen Problemlage ist die weitgehende Unumstrittenheit der Begriffsmerkmale einer politischen Partei in der Literatur. So unterscheiden sich die in der schweizerischen Literatur anzutreffenden Definitionen der politischen Partei inhaltlich kaum (58). Im wesentlichen entsprechen diese Definitionen auch den Begriffsmerkmalen einer politischen Partei gemäss Art. 2 des deutschen Gesetzes über die Parteien (Parteiengesetz) vom 24. Juli 1967 (59).

Wenn im folgenden - ausgehend von den in Literatur und deutscher Gesetzgebung angeführten Begriffsmerkmalen - der Begriff der politischen Partei konkretisiert werden soll, so ist zu berücksich-

- (56) Dies im Gegensatz zur Presseförderung, in der es die dornenvolle Umschreibung der Begriffsmerkmale der sogenannten politischen Presse ist, die im Vordergrund der verfassungsrechtlichen Problematik der Presseförderung steht (Vgl. hiezu § 2).
- (57) Vgl. § 1 III und IV
- (58) Vgl. hiezu:
 - Erich Edwin Brunner, S. 63
 - Erich Gruner, S. 12
 - Peter Hug, S. 47
 - H.R. Leuenberger, Die Lage der Parteien und ihre Wünsche, in: Reform des eidgenössischen Wahlsystems und der Parteien?, NZZ-Schriften zur Zeit, Nr. 11, Zürich, 1969, S. 104
 - Peter Paul, S. 52
- (59) Diese positiv-rechtliche Umschreibung des Parteienbegriffes wird auch von den deutschen Autoren durchwegs anerkannt (Vgl. hiezu: Ernst Friesenhahn, S. 144 - 146 (zit. Anm. 1); Konrad Hesse, S. 69/70; Theodor Maunz, S. 87; Karl-Heinz Seifert, S. 159 ff.).

tigen, dass der Gesetzgeber in einer Parteienförderung über einen gewissen Spielraum verfügt, innerhalb dessen er die Merkmale einer politischen Partei verfassungskonform umschreiben kann (60). Die folgenden Erörterungen können deshalb dem Gesetzgeber lediglich einige Anhaltspunkte zur Umschreibung des Parteienbegriffes im Rahmen einer Parteienförderung vermitteln.

Allerdings ist der Gesetzgeber in dieser Festlegung des Parteienbegriffes auch nicht vollständig frei. Eine neutrale staatliche Parteienförderung setzt nämlich voraus, dass der Parteibegriff mit formal-funktionellen Merkmalen umschrieben wird und dass materielle Merkmale grundsätzlich ausser Betracht bleiben (61). Es ist dies ein Erfordernis, das sich sowohl aus dem Grundsatz der Parteienfreiheit, als auch aus dem Rechtsgleichheitsgebot ergibt. Diesem verfassungsmässigen Erfordernis ist in den folgenden Erörterungen selbstverständlich Rechnung zu tragen.

1. Die politische Partei als organisierte Gruppierung

Nach übereinstimmender Ansicht ist es ein die politische Partei qualifizierendes Merkmal, dass sie über ein Mindestmass an ausgebauter Organisation verfügt (62). Unsere Rechtsordnung geht nun davon aus, dass sich die Mitglieder politischer Parteien in der Rechtsform des Vereins im Sinne von ZGB Art. 60 ff. konsti-

(60) Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Art. 21 Rdnr. 42

(61) In diesem Sinne vgl.: Karl-Heinz Seifert, S. 167

(62) - Erich Edwin Brunner, S. 63

- Erich Gruner, S. 12

- Peter Hug, S. 47

- Peter Paul, S. 43

- In diesem Sinne vgl. auch die Begriffsumschreibung der politischen Partei in: Verordnung (1) zum Postverkehrsgesetz vom 1. September 1967, in der Fassung vom 12. Mai 1971, Art. 56c

tuieren (63). In der Regel sind denn die schweizerischen Parteien auch in die Rechtsform des Vereins im Sinne von ZGB Art. 60 ff. gekleidet (64) und werden damit dem Erfordernis eines Mindestmasses an festgefügtter Organisation zweifellos gerecht. Allerdings würde der Wahl einer anderen Organisationsform des Privatrechtes unter dem Gesichtswinkel des erforderlichen minimalen Organisationsgrades theoretisch nichts im Wege stehen (65).

2. Das Erfordernis der Mitgliedschaft natürlicher Personen

Es erscheint überzeugend, nur jenen Organisationen den Status einer unterstützungsberechtigten Partei zuzuerkennen, deren Mitglieder hauptsächlich natürliche Personen sind (66). Eine Partei kann ihre Rolle als Vermittler zwischen Volk und demokratischem Staat nämlich nur dann in befriedigender Art und Weise erfüllen, wenn sich diese Funktion auch tatsächlich zwischen

- (63) Dies ergibt sich aus der Zweckbestimmung eines Vereins gemäss ZGB Art. 60 Abs. 1, die - ausdrücklich - auch auf die Wahrnehmung politischer Aufgaben in dieser Rechtsform hinweist.
- (64) - Vgl. z.B. die Statuten der Sozialdemokratischen Partei der Schweiz vom 22. Oktober 1966, Art. 2 Abs. 1
- Zum inneren Aufbau der schweizerischen Parteien vgl. im übrigen: Erich Gruner, S. 204 ff.
- (65) In diesem Sinne vgl. auch:
 - Wilhelm Henke, S. 22
 - Peter Paul, S. 93
 - Karl-Heinz Seifert, S. 168
- (66) - In diesem Sinne vgl. Erich Gruner, der die Parteien als "Gruppen von Bürgern" bezeichnet (Erich Gruner, S. 11).
- Vgl. hiezu auch § 2 Abs. 1 Satz 2 des deutschen Parteiengesetzes, wonach ausschliesslich natürliche Personen Mitglieder anerkannter und unterstützungsberechtigter Parteien sein können.
 - A.A. Peter Paul, S. 44
 - In dieser Hinsicht unklar sind die Parteidefinitionen von Erich Edwin Brunner (Erich Edwin Brunner, S. 63) und Peter Hug (Peter Hug, S. 115), die lediglich von "Personenvereinigung" sprechen.

den Staatsbürgern und dem Staat abspielt, ohne dass die innerparteiliche Meinungsbildung auf indirektem Wege über ausserparteiliche Verbände und Gruppen zustandekommt (67). Im übrigen liegt es ja im - legitimen - Zweckbereich der staatlichen Parteienunterstützung, ein besseres Gleichgewicht zwischen den Parteien und den partiellen Interessen bestehender Verbände herzustellen (68). Dieses Ziel kann aber wohl auch nur dann erreicht werden, wenn - unter dem Gesichtspunkt der Mitgliederstruktur - nur jene politisch aktiven Organisationen unterstützt werden, deren Mitglieder im wesentlichen natürliche Personen sind.

3. Der charakteristische Funktionsbereich der politischen Partei

Der Begriff des Politischen verweist auf den charakteristischen Funktionsbereich einer Partei. Betrachtet man das Politische als einen "engeren Bereich innerhalb des staatlichen Lebens, in dem die eigentlichen Kernvorgänge des Kampfes um die Leitung im Volke und der Durchsetzung der eigenen Auffassung sowie die Tätigkeit der mit der Leitung des Staates betrauten Repräsentanten sich abspielen" (69), so erscheint es offensichtlich, dass in einem derart umschriebenen weiten und unbestimmten Sachbereich der Politik auch Organisationen mitwirken (70), denen das Prädikat der politischen Partei vernünftigerweise nicht zukommen kann. Der Begriff des Politischen allein vermag deshalb lediglich klarerweise ausserparteiliche Organisationen von den

- (67) Vgl. hiezu auch die während des Gesetzgebungsverfahrens zum deutschen Parteiengesetz abgegebenen Begründungen zur Ablehnung der iuristischen Personen als Parteimitglieder bei: Wilhelm Henke, S. 22
- (68) In diesem Sinne vgl.:
 - Dietrich Schindler, Parteiengesetz, S. 121/122
 - E. Zellweger, S. 130/131
- (69) Ulrich Scheuner, S. 259/260 (zit. 2. Teil, Anm. 2)
- (70) So z.B. Berufs-, Wirtschafts- und Interessenverbände.

Parteien zu unterscheiden, er taugt aber nicht als rational fassbarer Abgrenzungsmassstab der verschiedenen politisch agierenden Organisationen. Der Begriff des Politischen bedarf deshalb bezüglich der politischen Partei einer näheren Präzisierung.

a) Die Wahlbeteiligung

Wesentliches funktionelles Begriffsmerkmal einer Partei ist ihre Beteiligung an Parlamentswahlen. Dieses Begriffsmerkmal grenzt die Parteien von den übrigen, politisch auch aktiven Organisationen eindeutig ab (71) und ist als Qualifikationsmerkmal einer politischen Partei unbestritten (72).

aa) Das kontinuierliche Streben nach parlamentarischer Vertretung

Das Erfordernis, dass das in der Wahlbeteiligung zum Ausdruck kommende Streben nach parlamentarischer Vertretung eine gewisse Kontinuität aufweisen muss (73) steht mit den verfassungsrechtlichen Grundsätzen der Parteienfreiheit und des Rechtsgleichheitsgebotes durchaus in Einklang. Mit diesem Erfordernis werden sporadische Wählerorganisationen, die sich nur im Hinblick auf eine bestimmte Wahl konstituiert haben, nicht unter den Parteibegriff subsumiert (74).

(71) Karl-Heinz Seifert, S. 162

(72) - Erich Edwin Brunner, S. 63

- Peter Hug, S. 45/46

- Peter Paul, S. 48

- Vgl. hiezu auch: Parteiengesetz, § 2 Abs. 1

(73) - Peter Hug, S. 46

- Peter Paul, S. 45

(74) Auch die Begriffsumschreibung der politischen Partei in der Verordnung (1) zum Postverkehrsgesetz vom 1. September 1967 schliesst derartige Wählerorganisationen aus den postalisch zu begünstigenden politischen Gruppierungen ausdrücklich aus (Vgl. Verordnung (1) zum Postverkehrsgesetz vom 1. September 1967, Art. 56c Abs. 2).

Ob dieses Erfordernis erfüllt ist oder nicht, hängt von der Absicht der politischen Vereinigung ab. Es muss zwar keine Absicht dauernder parlamentarischer Vertretung vorliegen (75), aber doch eine solche, die sich auf eine parlamentarische Vertretung während eines längeren Zeitraumes bezieht (76). Die meisten Parteien erweisen diese Absicht praktisch durch ihre regelmässige Teilnahme an den Wahlen. Bei neugebildeten politischen Vereinigungen besteht dagegen eine gewisse Startperiode, während der es unumgänglich ist, diese Absicht aus den Statuten sowie aus den programmatischen Erklärungen, aber auch aus dem tatsächlichen Verhalten der Funktionäre der jeweiligen politischen Gruppierung zu eruieren. Dabei ist wesentlich und verfassungsmässig unbedingt erforderlich, dass mit dieser Ermittlung der Absicht neugegründeter politischer Gruppierungen keinesfalls ein Urteil über den Wert oder Unwert der jeweiligen politischen Vereinigung einhergeht. Ein solches Urteil müsste tendenziell zu einer staatlichen Kanalisierung der parteilichen Tätigkeiten führen, was mit dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Parteienfreiheit (77) nicht vereinbar wäre.

bb) Die Ernsthaftigkeit der Wahlbeteiligung

Die die unterstützungsberechtigten Parteien qualifizierende Zielsetzung der parlamentarischen Vertretung muss sich auch durch eine gewisse Ernsthaftigkeit auszeichnen (78). Dieses Er-

(75) - Peter Paul, S. 45

- A.A. Erich Edwin Brunner, S. 63

(76) In diesem Sinne vgl. auch § 2 Abs. 1 des deutschen Parteiengesetzes, wonach Parteien Vereinigungen von Bürgern sind, "die dauernd oder für längere Zeit ... an der Vertretung des Volkes ... mitwirken wollen".

(77) Vgl. zu diesem Grundsatz: § 1 III 1

(78) Vgl. in diesem Sinne § 2 Abs. 1 des deutschen Parteiengesetzes, wonach die Teilnahme an Wahlen und die Einflussnahme auf die politische Willensbildung "nach dem Gesamtbild der tatsächlichen Verhältnisse, insbesondere nach Umfang und Festigkeit ihrer Organisation, nach der Zahl ihrer Mitglieder und nach ihrem Hervortreten in der Öffentlichkeit eine ausreichende Gewähr für die Ernsthaftigkeit dieser Zielsetzung bieten muss".

fordernis erscheint sachlich deshalb vertretbar, weil damit ein notwendiges Korrektiv für die Tatsache geschaffen wird, dass ein Wahlerfolg nicht zu den Begriffsmerkmalen einer Partei gehört (79). Allerdings muss diese Ernsthaftigkeit in der Zielsetzung nicht nur subjektiv, sondern auch objektiv-erfolgsbezogen gewährleistet sein (80). Die Berücksichtigung des verfassungsrechtlichen Grundsatzes der Parteienfreiheit (81) erfordert indessen, dass das Merkmal der Ernsthaftigkeit ausserordentlich grosszügig ausgelegt wird, weil auch die Anwendung dieses Massstabes tendenziell die Gefahr in sich trägt, die parteilichen Tätigkeiten staatlich zu kanalisieren.

Grundsätzlich verweist einmal bereits das Begriffsmerkmal eines Mindestmasses an ausgebauter Organisation (82) auf das Vorliegen dieser Ernsthaftigkeit. Die Ernsthaftigkeit muss zudem aber auch durch eine gewisse minimale Mitgliederzahl sowie durch ein Hervortreten in der Öffentlichkeit durch Beteiligung an den Auseinandersetzungen über Abstimmungsvorlagen erwiesen werden (83).

(79) Karl-Heinz Seifert, S. 165

(80) Karl-Heinz Seifert, S. 166

(81) Vgl. zu diesem Grundsatz: § 1 III 1

(82) Vgl. hiezu: § 1 II 1

(83) - Wenn man auch die Abstimmungsbeteiligung nicht als Begriffsmerkmal einer unterstützungsberechtigten Partei bezeichnen kann (Vgl. § 1 II 3 b), erlangt sie also doch im Zusammenhang mit dem Erfordernis der Ernsthaftigkeit rechtliche Bedeutung.
- Im Rahmen einer Wahlkampfkostenfinanzierung würde die Ernsthaftigkeit der Wahlbeteiligung zudem auch durch Unterschriftenquoten für Wahlvorschläge und durch ein gewisses Minimum eines Wahlerfolges belegt (Vgl. hiezu: § 1 IV 3).
- Vgl. im übrigen hiezu auch Karl-Heinz Seifert, der in diesem Zusammenhang darauf verweist, dass es bei diesem Erfordernis letzten Endes weniger auf Einzelmerkmale, als auf das Gesamtbild der tatsächlichen Verhältnisse ankomme (Karl-Heinz Seifert, S. 166/167).

b) Ablehnung der Abstimmungsbeteiligung als Begriffsmerkmal

In engem Zusammenhang mit der Wahlbeteiligung als charakteristischer Funktionsbereich der Parteien steht ihre Einflussnahme auf die politische Meinungs- und Willensbildung ausserhalb des Wahlbereiches.

Es besteht kein Zweifel, dass sich die den Parteien charakteristische Tätigkeit regelmässig auch über die Teilnahme an Wahlen hinaus erstreckt. Insbesondere in der schweizerischen Abstimmungsdemokratie, in der die Parlamentswahlen nicht jenen zentralen Stellenwert in der politischen Meinungs- und Willensbildung einnehmen wie in repräsentativen Demokratien, erscheint es unerlässlich, dass die Parteien auch im Vorfeld von Abstimmungen eine politische Auseinandersetzung über die betreffende Vorlage pflegen.

Allein diese Abstimmungsbeteiligung trägt zur Abgrenzung der Parteien von den übrigen politisch aktiven Organisationen nichts bei (84), zumal auch Berufs-, Wirtschafts- und andere Interessenverbände als Meinungsträger im Rahmen politischer Auseinandersetzungen um Abstimmungsvorlagen beteiligt sind. Im Zweckbereich der Parteien ist deshalb allein die Wahlbeteiligung relevantes Begriffsmerkmal einer Partei (85). Im übrigen kann jedoch die Abstimmungsbeteiligung im Rahmen einer Parteienförderung insofern rechtliche Relevanz erlangen, als sie eines jener Merkmale darstellt, die auf die Ernsthaftigkeit des Strebens nach parlamentarischer Vertretung verweisen (86).

(84) Mit Recht weist deshalb Karl-Heinz Seifert darauf hin, dass das in § 2 Abs. 1 des deutschen Parteiengesetzes angeführte Begriffsmerkmal der Einflussnahme auf die politische Willensbildung entbehrlich ist (Karl-Heinz Seifert, S. 162).

(85) - Karl-Heinz Seifert, S. 162
- Zum gleichen Ergebnis gelangt auch: Peter Hug, S. 47
- A.A. Erich Edwin Brunner, S. 63
- In dieser Hinsicht unklar: Peter Paul, S. 47/48

(86) Vgl. Anm. 83

4. Der territoriale Wirkungsbereich der politischen Partei

§ 2 Abs. 1 des deutschen Parteiengesetzes schliesst jene politisch aktiven Organisationen vom Parteienstatus aus, die nur auf kommunaler Ebene tätig sind (87). In der schweizerischen Literatur wird nun die Ansicht vertreten, eine derartige Einschränkung des Parteibegriffes sei in schweizerischen Verhältnissen undenkbar, weil sich in der Schweiz ein grosser Teil des politischen Lebens auf kommunaler Ebene abspiele (88). Im Hinblick auf die eminente Bedeutung der Kommunalpolitik im föderalistisch aufgebauten schweizerischen Staatssystem kann dieser Ansicht zugestimmt werden, sofern der territorial eingeschränkte Parteibegriff zur Folge hat, dass sich Kommunalparteien nicht mehr auf den Grundsatz der Chancengleichheit (89) berufen können (90). Hat dagegen der territorial eingeschränkte Wirkungsbereich einer Kommunalpartei lediglich zur Folge, dass diese vom Bund oder vom jeweiligen Kanton keine staatliche Förderung erhält, so ist dieser Ausschluss der Kommunalpartei aus dem Parteienbegriff durchaus gerechtfertigt, sofern sich eine solche

(87) Dieser Ausschluss wird in der Literatur damit gerechtfertigt, dass solchen Kommunalparteien das zum Begriff des Politischen gehörende notwendige "Staatsformat" fehlt (Karl-Heinz Seifert, S. 165). Da auch Kommunalpolitik, insbesondere jene der Grossstädte, zum staatlichen Politikum werden kann, begründen Maunz/Dürig/Herzog/Scholz diesen Ausschluss allein damit, dass das Bundesverfassungsgericht bei Anerkennung dieser "Rathausparteien" auch noch die dörfliche Parteipolitik unter dem Aspekt der Verfassungsmässigkeit der Parteien gemäss GG Art. 21 Abs. 2 zu überprüfen hätte, was aber nicht ratio der Aufnahme von Parteienrecht in das Grundgesetz gewesen sei (Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Bd. II, Art. 21 Rdnr. 20 Anm. 1).

(88) Peter Paul, S. 52

(89) Vgl. zu diesem Grundsatz: § 1 III 2

(90) Diese Folge entspricht aber dem deutschen Recht, in dem nur Parteien im Sinne von § 2 Abs. 1 des Parteiengesetzes Träger des subjektiven Grundrechtes auf Chancengleichheit sind und sich andere Rechtsträger nur auf den allgemeinen Gleichheitssatz von GG Art. 3 Abs. 1 berufen können (Vgl. hiezu: Karl-Heinz Seifert, S. 135/159 ff./399).

Partei in keinem kantonalen Wahlkreis an einer Wahl beteiligt (91). Dies ergibt sich aus dem die Partei qualifizierenden Merkmal der Wahlbeteiligung. Nimmt nämlich eine Kommunalpartei an keiner Wahl in einem kantonalen Wahlkreis (92) teil, so kann unter dem Blickwinkel einer eidgenössischen oder kantonalen Regelung der Parteienförderung davon ausgegangen werden, dass einer Kommunalpartei das Merkmal der Wahlbeteiligung fehlt und ihr folglich auch der Status einer förderungsberechtigten Partei nicht zukommen kann (93). Wenn auch dieser Ausschluss der Kom-

- (91) Beteiligt sich dagegen eine Kommunalpartei in einem oder mehreren kantonalen Wahlkreisen an einer Wahl, so wäre der Ausschluss dieser Partei aus dem Parteienbegriff nicht mehr gerechtfertigt. In diesem Fall müsste eine solche Kommunalpartei im Rahmen einer kantonalen Parteienförderung grundsätzlich berücksichtigt werden, wobei allerdings die Anzahl kantonaler Wahlkreise, in denen sich eine solche Kommunalpartei an einer Wahl beteiligt, ein Kriterium zur Bemessung des Umfanges ihrer staatlichen Förderung bilden würde (Vgl. hiezu Anm. 186, 190 und 211).
- (92) Dass sich eine Kommunalpartei nicht an den Nationalratswahlen in einem eidgenössischen Wahlkreis beteiligt, ergibt sich per definitionem aus dem Begriff der Kommunalpartei.
- (93) - Dasselbe gilt analog bei einer eidgenössischen Parteienförderung für solche Parteien, die in keinem eidgenössischen Wahlkreis, d.h. in keinem Kanton (Vgl. hiezu: Bundesgesetz über die politischen Rechte vom 17. Dezember 1976, Art. 16 ff.) an den Nationalratswahlen teilnehmen. Nehmen Parteien in einem oder mehreren Kantonen an den Nationalratswahlen teil, so müssten sie im Rahmen einer eidgenössischen Parteienförderung berücksichtigt werden, wobei die Anzahl der eidgenössischen Wahlkreise, in denen sich eine solche Partei an den Nationalratswahlen beteiligt, ein Kriterium zur Bemessung des Umfanges ihrer staatlichen Förderung bilden würde (Vgl. hiezu: Anm. 186, 190 und 211).
 - Dieser Ausschluss steht auch in Einklang mit dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Chancengleichheit, auf den sich ja - wie erwähnt - grundsätzlich auch die Kommunalparteien berufen können. Hinsichtlich einer eidgenössischen oder kantonalen Parteienförderung ist jedoch die Berufung der Kommunalpartei auf den Grundsatz der Chancengleichheit unbehelflich, da eine Partei nur insoweit aus der Chancengleichheit berechtigt ist, als sie auch am Wahlwettbewerb teilnimmt (Peter Hug, S. 130; Heinz-Christian Jülich, S. 124), der Kommunalpartei aber unter dem Blickwinkel einer eidgenössischen oder kantonalen Parteienförderung eine derartige Teilnahme fehlt.

munalpartei und - bei einer eidgenössischen Parteienförderung - der Partei mit allein kantonalem Wirkungsbereich (94) aus dem Parteistatus rechtlich zulässig ist, so ist er aber nicht unbedingt auch rechtlich geboten. Der Gesetzgeber kann sich also durchaus auch dazu entscheiden, politisch aktive Organisationen, die ausser ihrem beschränkten Wirkungsbereich sämtliche Erfordernisse einer politischen Partei erfüllen, zu unterstützen.

5. Zusammenfassung

Zusammenfassend lässt sich die politische Partei als eine nach zivilrechtlichen Normen organisierte Vereinigung bezeichnen, deren Mitglieder hauptsächlich natürliche Personen sind und deren Tätigkeit darin besteht, in einem kontinuierlichen und ernsthaften Bestreben eine parlamentarische Vertretung zu erlangen.

III. Die Verfassungsmässigkeit der Parteienförderung im allgemeinen

Die verfassungsrechtliche Problematik einer neutralen Parteienförderung ergibt sich vor allem aus der Auseinandersetzung mit den verfassungsrechtlichen Grundsätzen der Parteienfreiheit und der Chancengleichheit. Es bedarf deshalb im folgenden einer verfassungsrechtlichen Lokalisierung und Erläuterung dieser beiden Grundsätze. Dabei wird es sich zeigen, dass aus den Anforderungen, die sich aus diesen Grundsätzen für eine verfassungskonforme Parteienförderung ergeben, gewisse Antinomien entstehen. Diese Antinomien lassen sich nicht zugunsten der einen oder andern Anforderung auflösen, sondern bedürfen der ausgleichenden Vermittlung. Eine verfassungskonforme Regelung der staatlichen Parteienförderung setzt also einen ausgleichenden, vermittelnden Entscheid in einem Spannungsfeld der aus den Grundsätzen der

(94) Vgl. Anm. 93

Parteienfreiheit und der Chancengleichheit ableitbaren Anforderungen voraus.

Zum Spiegelbild dieser verfassungsrechtlichen Problemlage gehört, dass vom rechtswissenschaftlichen Standpunkt aus kein starres Schema für die verfassungskonforme Lösung der staatlichen Parteienförderung abgegeben werden kann. Vielmehr lassen sich aus den erwähnten Anforderungen lediglich einige grobe Leitlinien aufzeigen, die der Gesetzgeber in der konkreten Ausgestaltung einer Parteienförderung zu beachten hat. Deshalb verfügt der Gesetzgeber auch über einen gewissen Spielraum, innerhalb dessen er nach pflichtgemäßem Ermessen über das ihm richtig erscheinende Mass und über den ihm richtig erscheinenden Zuteilungsschlüssel der staatlichen Förderungsmittel verfassungskonform entscheiden kann.

1. Die Parteienfreiheit

a) Der verfassungsrechtliche Status der Parteien

Die schweizerischen Parteien werden in der Literatur zum Teil als eine gesellschaftliche Erscheinung bezeichnet (95). Wenn damit lediglich ausgedrückt werden soll, "dass die Parteien bei ihrer demokratischen Funktion wesensnotwendig einer starken Verankerung im Volke bedürfen und dass ihre Aufgabe in der politischen Willensbildung des Volkes ein derart freies, von der Staatsorganisation unbeeinflusstes Handeln erfordert, wie es für staatliche Einrichtungen kaum möglich wäre" (96), so kann

(95) - Peter Hug, S. 105 ff.

- Leo Schürmann, Die politischen Parteien und die Legitimität einer gesetzlichen Ordnung, in: Reform des eidgenössischen Wahlsystems und der Parteien?, NZZ-Schriften zur Zeit, Nr. 11, Zürich, 1969, S. 101/102

- E. Zellweger, S. 127

(96) Peter Hug, S. 105/106 Anm. 3

dieser Zuordnung der Parteien zum gesellschaftlichen Bereich zweifellos zugestimmt werden.

Immerhin darf nicht verkannt werden, dass auch die schweizerischen Parteien trotz funktionalen Gemeinsamkeiten mit andern gesellschaftlichen Gruppen (97) und trotz ihrer mangelnden ausdrücklichen verfassungsrechtlichen Anerkennung (98) de facto in einem besonders engen Verhältnis zur Staatsgewalt stehen. Man kann deshalb auch unter dem Aspekt der schweizerischen Staats- und Rechtsordnung davon ausgehen, dass die politischen Parteien in die institutionalisierte Staatlichkeit hineinwirken (99) und insofern aus dem gesellschaftlichen Bereich herausgehoben sind (100). Allerdings darf der verfassungsrechtliche Standort der Parteien mit dieser Argumentation keineswegs in den Bereich der organisierten Staatlichkeit verschoben betrachtet werden. Vielmehr muss ja trotz diesem Hineinwirken in die institutionalisierte Staatlichkeit die Staatsunabhängigkeit der Parteien erhalten bleiben, weil diese Staatsunabhängigkeit zum unabdingbaren Wesensmerkmal der politischen Partei in einer demokratischen Rechtsordnung gehört (101).

Unter diesen Umständen erscheint es unter dem Blickwinkel der Unterscheidung von Staat und Gesellschaft (102) überzeugend, den verfassungsrechtlichen Status der politischen Parteien als einen singulären öffentlichen Status zu bezeichnen, der seine Wurzeln im Uebergangsbereich von Staatlichem und Nichtstaatlichem findet (103).

(97) Vgl. z.B. zu den funktionalen Gemeinsamkeiten zwischen Parteien und Presse: Horstpeter Klein, S. 57 ff.

(98) Vgl. Anm. 10

(99) In diesem Sinne vgl. die Erläuterung der Rechtsstellung der deutschen Parteien in einem Urteil des deutschen Bundesverfassungsgerichtes vom 24. Juli 1979, in: EuGRZ 1979/438

(100) Wilhelm Henke, S. 11

(101) Vgl. hierzu auch: Karl-Heinz Seifert, S. 77 ff.

(102) Vgl. zu dieser Unterscheidung: 1. Teil, § 4 III 2

(103) In diesem Sinne vgl.: Konrad Hesse, S. 73

b) Die Rechtsgrundlage der Parteienfreiheit

Das erwähnte Erfordernis der Staatsunabhängigkeit der politischen Parteien in einer demokratischen Rechtsordnung ergibt sich aus den charakteristischen Funktionen einer Partei (104).

Die Parteien wirken mit bei Wahlen und ganz allgemein bei der Beeinflussung der öffentlichen Meinung im Hinblick auf den politischen Entscheidungsprozess (105). In dieser Funktion wirken sie als Bindeglied zwischen Volk und politischer Führung im Rahmen unseres freien und offenen politischen Willensbildungsprozesses (106). Angesichts dieser charakteristischen parteilichen Tätigkeit entfaltet der demokratische Grundsatz der freien Meinungs- und Willensbildung (107) auch im Verhältnis zwischen Staat und Parteien seine Wirkungen. Wenn sich nämlich - gestützt auf den erwähnten Grundsatz - der politische Wille des Staatsbürgers frei und ohne staatliche Einwirkung bilden soll, so muss der Staat folgerichtig auch die Freiheit der Parteien als instrumentale Mittler im Rahmen der politischen Willensbildung gewährleisten (108).

Im deutschen Grundgesetz hat diese zum Kernbestand eines demokratischen Staates gehörende Parteienfreiheit in Art. 21 eine ausdrückliche verfassungsmässige Grundlage erhalten (109). Im

(104) Konrad Hesse, S. 72

(105) Erich Gruner, S. 11

(106) In diesem Sinne vgl. z.B.: Konrad Hesse, S. 70

(107) Vgl. zu diesem Grundsatz: 1. Abschnitt, § 1 II 1

(108) In diesem Sinne vgl.:

- Konrad Hesse, S. 72

- Peter Hug, S. 105

- Karl-Heinz Seifert, S. 413

(109) Dabei ist dieser Grundsatz der Parteienfreiheit nicht nur Ordnungsprinzip des objektiven Verfassungsrechts, sondern auch und vor allem subjektives Grundrecht der Staatsbürger (Vgl. hiezu: Karl-Heinz Seifert, S. 110 ff.).

schweizerischen Verfassungsrecht besteht keine derartige Bestimmung. Ausgehend vom Grundsatz der staatsfreien Meinungs- und Willensbildung als Rechtseinrichtung unserer Verfassungsordnung (110) ist jedoch die Parteienfreiheit auch als Bestandteil unseres Verfassungsrechts zu betrachten. Der verfassungsrechtliche Schutz der Parteienfreiheit als subjektives Grundrecht ist dabei in der ausdrücklich gewährleisteten Vereinsfreiheit gemäss BV Art. 56 angelegt (111).

c) Der Inhalt der Parteienfreiheit

Die Freiheit der Parteien als unabdingbare Voraussetzung unserer freiheitlichen, demokratischen Meinungs- und Volkswillensbildung erscheint nur dann gewahrt, wenn Gründung und Existenz der Parteien frei von staatlicher Einwirkung sind (112). Es ist deshalb dem Staat verwehrt, die Parteien zu schaffen, sie aufrechtzuerhalten oder ihr Programm zu bestimmen (113).

Einer staatlichen Parteienförderung ist nun naturgemäss die Gefahr immanent, sich im Sinne einer Abhängigkeit der Parteien vom Staat auszuwirken (114). Die staatliche Parteienförderung kann nämlich dazu führen, dass die Tätigkeit einer Partei nur noch dank der staatlichen Unterstützung möglich ist und die notwendige enge Verbindung der Partei mit den tatsächlichen politischen Vorstellungen im Volke gar nicht mehr vorhanden ist. Eine derartige Folge der staatlichen Parteienförderung könnte

(110) Vgl. hiezu: 1. Abschnitt, § 1 Anm. 34

(111) Auch die in GG Art. 21 ausdrücklich garantierte Parteienfreiheit ist in ihrer Substanz nichts anderes als eine Spielart oder ein Anwendungsfall der Vereinigungsfreiheit gemäss GG Art. 9 Abs. 1 (Karl-Heinz Seifert, S. 111).

(112) Karl-Heinz Seifert, S. 113

(113) Peter Hug, S. 105

(114) In diesem Sinne vgl.: Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Bd. II, Art. 21 Rdnr. 85

mit dem Grundsatz der Parteienfreiheit nicht in Einklang stehen (115).

Ob diese mit der Parteienfreiheit nicht zu vereinbarende Folge der staatlichen Parteienförderung eintritt oder nicht, hängt im wesentlichen vom Mass der staatlichen Unterstützung ab. Dabei dürfte es schwierig sein, jene obere Grenze des Umfanges der staatlichen Parteienförderung zu bestimmen, bei der der verfassungsmässige Anspruch des Bürgers auf einen staatsfreien Raum der politischen Meinungs- und Willensbildung noch gewahrt ist. Es erscheint jedoch überzeugend, wenn man den zulässigen Umfang der Parteienförderung unter dem Aspekt der notwendigen Staatsunabhängigkeit einer Partei als Bruchteil der für eine Partei bei ihrer politischen Tätigkeit mindestens erforderlichen Aufwendungen bestimmt (116). Dieser Ansicht liegt nämlich die einleuchtende Begründung zugrunde, dass der notwendige Rückhalt einer Partei im Volke nur dann gewährleistet ist, wenn nicht der Staat den überwiegenden Teil der parteilichen Tätigkeit fördert, sondern die Bürger selbst (117).

Die mindestens erforderlichen Aufwendungen und damit der Anteil der einzelnen Partei an den gesamten staatlichen Förderungsmitteln als Bruchteil dieser Aufwendungen hängen vom Grad der Resonanz ab, die die einzelnen Parteien im Volke geniessen. Es liegt nämlich auf der Hand, dass eine diesbezüglich schwache Partei im Vergleich zu einer stärkeren, bedeutenderen Partei eher in Gefahr gerät, nur noch dank einer staatlichen Unterstützung die parteiliche Tätigkeit überhaupt noch aufrechterhalten zu können.

(115) In diesem Sinne vgl.: Peter Hug, S. 105

(116) - In diesem Sinne vgl.: Peter Hug, S. 127

- Anhaltspunkte, die diese notwendigen Aufwendungen vernünftig und sachgerecht bestimmen liessen, könnte wohl nur eine die Parteienförderung ergänzende öffentliche Rechenschaftspflicht der Parteien über ihre Ausgaben ergeben.

(117) In diesem Sinne vgl.: Peter Hug, S. 127

Die mindestens erforderlichen Aufwendungen und damit der Anteil der einzelnen Partei an den gesamten staatlichen Förderungsmitteln als Bruchteil dieser Aufwendungen hängen vom Grad der Resonanz ab, die die einzelnen Parteien im Volke geniessen. Es liegt nämlich auf der Hand, dass eine diesbezüglich schwache Partei im Vergleich zu einer stärkeren, bedeutenderen Partei eher in Gefahr gerät, nur noch dank einer staatlichen Unterstützung die parteiliche Tätigkeit überhaupt noch aufrechterhalten zu können.

Damit setzt aber der Grundsatz der Parteienfreiheit voraus, die Stärke einer Partei, d.h. ihre Resonanz im Volke bei der Verteilung der staatlichen Förderungsmittel nicht vollständig ausser Acht zu lassen. Diese sich aus dem Grundsatz der Parteienfreiheit ergebende Anforderung an die Verfassungskonformität einer staatlichen Parteienförderung stösst am verfassungsrechtlichen Grundsatz der Chancengleichheit an, der eine grundsätzlich schematische Gleichbehandlung aller Parteien erfordert (118). Es entsteht so zwischen dem verfassungsmässigen Grundsatz der Parteienfreiheit und jenem der chancengleichen Behandlung der Parteien eine Antinomie. Diese Antinomie kann aber - wie bereits festgehalten wurde - nicht im Sinne des "Entweder-Oder", des Vorranges zugunsten des einen oder andern verfassungsmässigen Grundsatzes aufgelöst werden, sondern bedarf eines vermittelnden Ausgleiches (119).

2. Die Chancengleichheit der Parteien

Von zentraler Bedeutung für eine staatliche Parteienförderung ist das verfassungsrechtliche Prinzip der Chancengleichheit der Parteien. Es ist dies ein Grundsatz, der den Inhalt rechtsgleicher Behandlung der Parteien zum Gegenstand hat und der insbe-

(118) Vgl. § 1 III 2 b aa

(119) Vgl. hiezu: § 1 III 3

sondere in der deutschen Rechtsordnung Bedeutung erlangt hat (120). Der Grundsatz der chancengleichen Behandlung der politischen Parteien ist auch Bestandteil unserer Rechtsordnung und ist deshalb auch in der Schweiz bei jeder staatlichen Förderung der Parteien zu berücksichtigen (121).

a) Die Rechtsgrundlage der Chancengleichheit

Der Grundsatz der Gleichheit der Chancen zugunsten der politischen Parteien erscheint im Rahmen unserer Rechtsordnung einmal

(120) So hat das deutsche Bundesverfassungsgericht seit seinem Bestehen diesen Grundsatz in einer reichen Praxis entwickelt und konkretisiert. Dabei hat es sich - teils einzeln, teils kombiniert - auf die Wahlgleichheit (GG Art. 38 Abs. 1 Satz 1), den Parteienartikel (GG Art. 21 Abs. 1 Satz 1/2), den allgemeinen Gleichheitssatz (GG Art. 3 Abs. 1) und die demokratische Grundordnung (GG Art. 20 Abs. 1) gestützt (Vgl. die Uebersicht über diese Rechtsprechung bei: Heinz-Christian Jülich, S. 64 - 66; Unter der neueren Rechtsprechung vgl.: BVerfGE 44, 146; 47, 225).

Auch in der deutschen Literatur besteht über die verfassungskräftige Geltung dieses Grundsatzes grundsätzlich Einigkeit (Karl-Heinz Seifert, S. 132).

(121) - Peter Hug, S. 111

- In diesem Sinne vgl. auch Hans Huber, der - die Chancengleichheit als allgemeinen Rechtsgrundsatz ablehnend - die Gleichheit der Chancen zugunsten der politischen Parteien und auch zugunsten der einzelnen Wähler bei der Ausübung ihrer politischen Rechte anerkennt (Hans Huber, Die Gleichbehandlung der Gewerbetreibenden, S. 295 ff., insbesondere S. 298/299). Gestützt auf die heutige schweizerische Rechtslage mit ihrer nur in rudimentären Ansätzen verwirklichten staatlichen Parteienförderung (Vgl. hierzu: § 1 I) betont Hans Huber mit Recht, dass die Verletzung der Chancengleichheit eher aufgrund von OG Art. 85 lit. a als aufgrund von BV Art. 4 zum Austrag komme (Hans Huber, Die Gleichbehandlung der Gewerbetreibenden, S. 298). Die Vereinbarkeit von Bestimmungen über die staatliche Parteienförderung mit dem Grundsatz der Chancengleichheit ist jedoch allein unter dem Aspekt von BV Art. 4 zu überprüfen (Vgl. hierzu: § 1 III 2 a).

durch OG Art. 85 lit. a gewährleistet (122), da diese Bestimmung dem Stimmbürger einen Anspruch darauf gibt, dass kein Wahl- oder Abstimmungsergebnis anerkannt wird, das nicht den freien Willen der Stimmberechtigten zuverlässig und unverfälscht zum Ausdruck bringt (123) und dieser Anspruch nur dann gewährleistet erscheint, wenn den politischen Parteien eine chancengleiche Behandlung zukommt (124).

Vor allem im Rahmen einer im Vergleich zur heutigen Rechtsordnung umfassenden institutionalisierten Parteienförderung ist es jedoch sachlich überzeugender, den Grundsatz der Chancengleichheit allein auf BV Art. 4 zu stützen (125) oder - de lege ferenda - auf einen diesbezüglich ausdrücklichen Parteienartikel in der Verfassung. Denn einmal ist der verfassungsgerichtliche Schutz des erwähnten Anspruches des Stimmbürgers auf eine staatlich nicht beeinflusste Willensbildung gemäss OG Art. 85 lit. a in eidgenössischen Angelegenheiten nicht gewährleistet (126). Zudem wird die Verletzung des erwähnten Anspruches unter dem Aspekt von OG Art. 85 lit. a in der Regel anlässlich einer bestimmten Wahl oder Abstimmung untersucht. Die Verletzung des Grundsatzes der gleichen Chancen zugunsten der politischen Parteien könnte jedoch nicht bei allen denkbaren Formen staatlicher Parteienförderung in bezug zu einer bestimmten Wahl oder Abstimmung geltend gemacht werden.

(122) Vgl. Hans Huber, Die Gleichbehandlung der Gewerbetreibenden, S. 298

(123) Vgl. z.B. BGE 102 Ia 268/269

(124) Vgl. hiezu: § 1 III 2 b

(125) Vgl. hiezu auch Anm. 121

(126) Vgl. 1. Abschnitt, § 1 Anm. 69

b) Der Inhalt der Chancengleichheit

aa) Die grundsätzlich schematische Gleichbehandlung

Um den Inhalt des Gleichbehandlungsgebotes im Parteiwesen und damit die positive Neutralität des Staates gegenüber den Parteien näher zu bestimmen, ist vom engen Zusammenhang zwischen den charakteristischen Funktionen einer Partei und der Innehabung und Ausübung der politischen Rechte der Staatsbürger auszugehen.

Es gehört zu den grundlegenden Funktionen einer Partei, dass sie bei Wahlen mitwirkt und ganz allgemein die öffentliche Meinung zu beeinflussen versucht (127). Offensichtlich ist die tatsächliche Einflussnahme bei Wahlen: Im Nationalrat und in den Kantonen, die das Verhältniswahlrecht kennen (128), treffen regelmässig die Parteien die erste und entscheidende Vorauswahl der Parlamentskandidaten, und der Wähler ist damit auf die Auswahl der ihm so vorgeschlagenen Parteikandidaten beschränkt (129). Es kann jedoch kein Zweifel bestehen, dass die Tätigkeit der Parteien über den Wahlentscheid hinaus Wirkungen auf alle jene politischen Bereiche hat, in denen der einzelne Stimmbürger befugt ist, seine politischen Rechte auszuüben.

Dieser enge Zusammenhang zwischen den charakteristischen partei-lichen Funktionen und den Funktionen des Staatsbürgers im Be-

(127) Vgl. statt vieler: Erich Gruner, S. 11

(128) Das Mehrheitswahlrecht gilt nur in wenigen, kleineren Kantonen. Vgl. die Uebersicht über diese Kantone bei: Carl-August Conrad, Die politischen Parteien im Verfassungssystem der Schweiz, Diss., Frankfurt a.M., 1970, S. 134 Anm. 183

(129) - Carl-August Conrad, S. 144 (zit. Anm. 128)

- Immerhin wird diese bedeutende Rolle der Parteien bei Wahlen insofern relativiert, als der Wähler durch die Möglichkeit des Kumulierens und vor allem des Panaschierens in der Regel zwischen einer Zahl von Vorgeschlagenen auswählen kann (Vgl. hierzu: Dietrich Schindler, Parteiengesetz, S. 120/121).

reich der politischen Rechte führt nun zur überzeugenden Folgerung, dass der Staat im Interesse einer unverfälschten, demokratischen Meinungs- und Willensbildung nicht nur bei der Berücksichtigung der politischen Rechte der Staatsbürger (130), sondern auch bei der Berücksichtigung der Parteien eine formalisierte, schematische (131) Gleichbehandlung anzuwenden hat (132). Dieser Folgerung liegt der überzeugende Gedanke zugrunde, dass die von der egalitären Demokratie geforderte politische Gleichheit der Staatsbürger praktisch nur dann gewährleistet werden kann, wenn auch die Parteien, über die sich die politische Volkswillensbildung zu einem wesentlichen Teil vollzieht, grundsätzlich

- (130) - Auf eine formalisierte Gleichbehandlung der Staatsbürger im Bereiche ihrer politischen Rechte verweist der zweite Satz in BV Art. 4, der sich besonders auf die politischen Rechte bezieht und in diesem Bereich zwar keine absolute, aber doch die Gleichheit einer grossen Masse der Staatsbürger voraussetzt (J.F. Aubert, S. 643, No. 1784; Fleiner/Giacometti, S. 404; Beatrice Weber-Dürler, S. 34 Anm. 52).
 - Dass auch im Bereich der politischen Rechte der Staatsbürger kein absolutes Gleichbehandlungsgebot gilt, zeigt z.B. der Ausschluss der Minderjährigen von den politischen Rechten (Beatrice Weber-Dürler, S. 34 Anm. 52).
- (131) Dieser Ausdruck ist nicht - wie es zum Teil in der Literatur anzutreffen ist (Vgl. die diesbezüglichen Literaturverweise bei: Beatrice Weber-Dürler, S. 30 Anm. 21) - im Sinne der absoluten, identischen Gleichheit zu verstehen. Eine solche absolute Gleichheit verlangt BV Art. 4 nicht (Beatrice Weber-Dürler, S. 38; Vgl. hiezu auch: 1. Teil, § 5 III 2).
- (132) - Vgl. statt vieler:
 - Peter Hug, S. 109/110
 - Heinz-Christian Jülich, S. 99/100
 - Diese Gleichheit kann auch als arithmetische Gleichheit bezeichnet werden und derart in Gegensatz zur sogenannten proportionalen Gleichheit oder Angemessenheit des allgemeinen Gleichbehandlungsgebotes von BV Art. 4 gesetzt werden (In diesem Sinne vgl.: Hans Huber, Die staatsrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichtes im Jahre 1974, in: ZBJV, Bd. 111, Bern, 1975, S. 362).

lich die gleichen politischen Entfaltungs- und Wirkungsmöglichkeiten, die gleichen Chancen erhalten (133).

Die Gleichheit der politischen Parteien ist damit grundsätzlich eine schematische Gleichheit, in der die rechtliche Unterscheidung zwischen grossen und kleinen Parteien, Regierungs- und Oppositionsparteien usw. unzulässig ist (134) und allein die fehlende Parteieigenschaft einer politisch aktiven Organisation (135) eine Ungleichbehandlung rechtfertigt (136).

bb) Die Berücksichtigung der wettbewerbsverzerrenden Auswirkung der schematischen Gleichbehandlung

Da in der politischen Realität immer einige Parteien aufgrund ihres Programmes, ihrer Leistungs- und Ueberzeugungskraft, aber auch aufgrund anderer politischer Gegebenheiten mehr in der Gunst der Staatsbürger stehen als andere Parteien, die Mühe haben, beim Staatsbürger auf Resonanz zu stossen, missachtet eine schematische Gleichbehandlung der Parteien offensichtlich auch immer die bestehende, faktische Wettbewerbslage unter den Parteien.

Man findet nun in der Literatur die verbreitete Ansicht, dass diese Ungleichbehandlung der Parteien unter dem Blickwinkel anderer Vergleichsgesichtspunkte als jener der Parteieigenschaft verfassungsrechtlich erforderlich sei (137). Es wird im wesent-

(133) Karl-Heinz Seifert, S. 131

(134) Konrad Hesse, S. 72

(135) Zu den Begriffsmerkmalen einer Partei vgl.: § 1 II

(136) So wie also bei der Berücksichtigung der politischen Rechte der Staatsbürger jene Eigenschaften, die in der Person des Bürgers liegen, keine Ungleichbehandlung rechtfertigen, können grundsätzlich auch Differenzierungen der Parteien aufgrund bestimmter Einzelunterschiede keine Ungleichbehandlung rechtfertigen (In diesem Sinne vgl.: Heinz-Christian Jülich, S. 100).

(137) - Peter Hug, S. 109 ff.

- Heinz-Christian Jülich, S. 99 Anm. 23

- Karl-Heinz Seifert, S. 132 ff.

lichen argumentiert, allein die schematische Gleichbehandlung gewährleiste die Gleichheit der Beteiligungsmöglichkeiten an der politischen Macht und jede Rücksichtnahme auf die unterschiedliche Stärke, Artung und Individualität der Parteien würde den Prozess der freien politischen Willensbildung in verfassungswidriger Art und Weise stören (138).

Dieser Ansicht ist jedoch entgegenzuhalten, dass die Idee der Chancengleichheit mit ihrer grundsätzlich formalistischen Gleichbehandlung nicht einfach losgelöst von ihrer praktischen Auswirkung beurteilt werden darf, sondern dass in der Beurteilung der Verfassungsmässigkeit einer staatlichen Parteienförderung die praktische Auswirkung einer Berücksichtigung bedarf (139).

Wenn auch eine gewisse Veränderung der faktischen Wettbewerbslage der Parteien durch eine staatliche Parteienförderung durchaus der Vorstellung eines freien und offenen Willensbildungsprozesses entspricht und von unserer Verfassung in Kauf genommen wird (140), kann eine schematische Gleichbehandlung der Parteien unabhängig von der Resonanz, die diese im Volke finden,

(138) In diesem Sinne vgl. z.B.: Karl-Heinz Seifert, S. 132/133

(139) - In diesem Sinne vgl.: Konrad Hesse, S. 75

- Dass die Auswirkungen einer Regelung bei der Anwendung des Rechtsgleichheitsgebotes von BV Art. 4 überhaupt grundsätzlich in die rechtliche Beurteilung dieser Regelung einbezogen werden dürfen und müssen ist im Sachbereich des Parteiwesens - im Gegensatz zu anderen Sachbereichen - unbestritten (Vgl. hiezu: Hans Huber, Die Gleichbehandlung der Gewerbetenossen, S. 295 ff., insbesondere S. 298/299; Beatrice Weber-Dürler, S. 163).
- Eigentlich berücksichtigt auch Karl-Heinz Seifert die Auswirkungen einer schematischen Gleichbehandlung der Parteien: indem er nämlich die Verfassungsmässigkeit einer allgemeinen Parteienfinanzierung (Vgl. hiezu: § 1 IV 2) unter anderem deshalb verneint, weil eine "wettbewerbsgleiche staatliche Parteienfinanzierung ... bei stark unterschiedlichen Parteigrössen ein praktisch unlösbares Problem" darstelle (Karl-Heinz Seifert, S. 304).

(140) Peter Hug, S. 132

doch zu einer unverhältnismässigen Verschiebung der Kräfteverhältnisse der Parteien führen, die mit dem unerlässlichen Charakter der Parteien als freie und nicht-staatliche Gebilde nicht mehr zu vereinbaren ist (141). Mit anderen Worten: die schematische Gleichbehandlung der Parteien kann trotz formaler Rechtsfolge unter dem Gesichtspunkt der unterschiedlichen Resonanz, die die Parteien im Volke tatsächlich finden, eine derart offensichtliche Ungleichheit bewirken, dass die staatsfreie Meinungs- und Willensbildung nicht mehr gewährleistet erscheint. Eine abstrakt-allgemein formulierte Regelung aber, deren praktische Auswirkung eine offenbare Ungleichheit der Parteien ergibt, die gerade auf die rechtliche Gestaltung der parteilichen Förderungs-massnahme zurückzuführen ist (142), widerspricht dem Inhalt des Gleichbehandlungsgebotes gemäss BV Art. 4 (143). Die in der Auswirkung der grundsätzlich schematischen Gleichbehandlung der Parteien zum Ausdruck kommende verfassungswidrige Störung des Grundsatzes der staatsfreien Meinungs- und Willensbildung bedarf deshalb einer Korrektur. Es ist dies eine Korrektur in einem Spannungsfeld der Gewährleistung der Gleichheit der Beteiligungsmöglichkeiten aller Parteien am politischen Willensbildungsprozess - die eine schematische Gleichbehandlung erforderlich macht - und der Verhinderung einer unverhältnismässigen, offensichtlichen, verfassungswidrigen wettbewerbsverzerrenden Auswirkung der schematischen Gleichbehandlung aller Parteien,

(141) In diesem Sinne vgl. auch: Konrad Hesse, S. 75

(142) Die offenbare Ungleichheit der Parteien kann sich selbstverständlich auch aufgrund rechtlich irrelevanter Vorgänge ergeben, so z.B. durch die finanzielle Unterstützung der Parteien durch private Geldgeber. Aus diesem Grunde kann die faktische Ungleichheit der Chancen selbstverständlich nie gänzlich beseitigt werden (Konrad Hesse, S. 75).

(143) Vgl. hiez u auch die Ausführungen des deutschen Bundesverfassungsgerichtes in einem Urteil vom 24. Juli 1979 bezüglich der Verfassungsmässigkeit eines steuerlichen Abzuges für Spenden an politische Parteien, in: EuGRZ 1979/439 mit einem Verweis auf BVerfGE 24, 358

wobei auch die sich aus dem Grundsatz der Parteienfreiheit ergebenden verfassungsrechtlichen Anforderungen an die staatliche Parteienförderung zu berücksichtigen sind (144).

c) Der sachliche Geltungsbereich der Chancengleichheit

Die charakteristischen parteilichen Funktionen, die eine grundsätzlich schematische Gleichbehandlung der Parteien erfordern, verweisen auch auf den Geltungsbereich, in dem von dieser Gleichbehandlung auszugehen ist: Eine grundsätzlich schematische Gleichbehandlung der Parteien ist in all jenen Bereichen erforderlich, in denen die parteiliche Tätigkeit auch Teil der politischen Willensbildung des Volkes ist.

Anwendungsbereich der grundsätzlich schematischen Gleichbehandlung sind damit einmal die Wahlen selbst, dann aber auch das gesamte Vorfeld der Wahlen, in dem sich der Wettbewerb der Parteien um die politische Macht abspielt (145). Da jedoch die Einflussnahme der Parteien auf die politische Willensbildung einen Dauerprozess darstellt (146), muss der Grundsatz der Chancengleichheit auch ausserhalb des Wahlbereiches gelten und alle wettbewerbsrelevanten Gebiete des Parteilebens umfassen (147).

Im Zusammenhang mit den zweckgebundenen unmittelbaren Staatszuschüssen (148) werden in einem Teil der Literatur diese staat-

(144) Vgl. hiezu: § 1 III 3

(145) - Heinz-Christian Jülich, S. 89

- Karl-Heinz Seifert, S. 134/135

(146) Dies gilt insbesondere für die schweizerische Referendumsdemokratie, in der die politische Willensbildung zu einem bedeutenden Teil auch in der Form von Volksabstimmungen in die staatliche Willensbildung übergeht.

(147) - Heinz Christian Jülich, S. 89

- Karl-Heinz Seifert, S. 151

(148) Vgl. zu dieser Form der staatlichen Parteienförderung:
§ 1 IV 1 und 3

lichen Förderungsmittel unterteilt in solche, die einen Einfluss auf die politische Meinungs- und Willensbildung haben - und damit wettbewerbswirksam sind - und in solche, die keine Auswirkung auf den Meinungs- und Willensbildungsprozess haben - und damit der Wettbewerbswirksamkeit entbehren (149). Da sich der Sachbereich des Grundsatzes der Chancengleichheit naturgemäss nur auf jene parteilichen Tätigkeiten beziehen kann, die mit der politischen Volkswillensbildung durch die Parteien in einem Zusammenhang stehen, wird dann gefolgert, dass für die zweiterwähnte Gruppe der unmittelbaren zweckgebundenen Staatszuschüsse die grundsätzlich schematische Gleichbehandlung der Parteien keine Anwendung finde (150).

Eine derartige Unterscheidung ist im Bereich der Parteienförderung indessen als nicht zulässig zu erachten. Einmal dürfte es in der Praxis wohl wesentliches Motiv einer jeden Parteienförderung sein, die Parteien im Bereich der politischen Meinungs- und Willensbildung zu unterstützen, so dass sich letztlich wohl jede staatliche Parteienförderung in mehr oder weniger grösserem Ausmass auf den Wettbewerb der Parteien im Rahmen der politischen Meinungs- und Willensbildung auswirken wird. Zudem lässt es sich praktisch wohl nicht vermeiden, dass an die Parteien ausbezahlte staatliche Förderungsmittel in jedem Fall der wett-

(149) Vgl. hierzu:

- Peter Hug, S. 135 ff.
- Heinz-Christian Jülich, S. 137 ff.
- Zu den wettbewerbswirksamen Staatsbeiträgen zählen diese beiden Autoren im wesentlichen die Erstattung von Wahlkampfkosten, währenddem sie als nicht-wettbewerbswirksame Staatszuschüsse exemplarisch die in den Jahren 1959 - 1962 in der Bundesrepublik Deutschland ausbezahlten Staatsbeiträge zur Förderung der politischen Bildungsarbeit der Parteien anführen.

(150) - Peter Hug, S. 136
- Heinz-Christian Jülich, S. 137

bewerbswirksamen allgemeinen Parteienwerbung zugute kommen (151).

Da also mit jeder staatlichen Förderung der Parteien eine Auswirkung auf die politische Meinungs- und Willensbildung des Volkes verbunden ist, hat sich der sachliche Geltungsbereich der grundsätzlich schematischen Gleichbehandlung auch auf alle Formen der staatlichen Parteienförderung zu erstrecken (152).

d) Die Durchbrechung der Chancengleichheit

Da der Grundsatz der Chancengleichheit erfordert, in der staatlichen Berücksichtigung der Parteien von einer strikten, strengen, formalisierten, schematischen, arithmetischen Gleichbehandlung der Parteien auszugehen, bedarf es auch einer besonderen, einer qualifizierten Rechtfertigung, um diesen Grundsatz zu durchbrechen (153). In der Rechtsprechung des deutschen Bundesverfassungsgerichtes findet sich eine schillernde Terminologie jener Gründe, die eine Durchbrechung dieses Grundsatzes recht-

- (151) - Gleicher Ansicht: Karl-Heinz Seifert, S. 305
- Auch das deutsche Bundesverfassungsgericht ging bei der Beurteilung der Verfassungsmässigkeit der Finanzierung der politischen Bildungsarbeit der Parteien (Vgl. Anm. 149) davon aus, dass diese weder sachlich noch organisatorisch von der allgemeinen Parteienwerbung getrennt werden könne und diese Unterstützung für die politische Bildungsarbeit unweigerlich auch der politischen Gesamttätigkeit der Parteien zugute komme (Vgl. BVerfGE 20, 112).
- (152) - In diesem Sinne vgl. auch: Karl-Heinz Seifert, S. 134/135 und 151
- Jene Autoren, die von der Unterscheidbarkeit wettbewerbswirksamer und nicht-wettbewerbswirksamer Staatszuschüsse ausgehen (Vgl. Anm. 149) verneinen für die letzteren die Anwendbarkeit des Grundsatzes der Chancengleichheit und gelangen folgerichtig zur Anwendung des allgemeinen Gleichheitssatzes (Peter Hug, S. 136; Heinz-Christian Jülich, S. 137).
- (153) In diesem Sinne vgl.:
 - Heinz-Christian Jülich, S. 105
 - Karl-Heinz Seifert, S. 137

fertigen (154). Als Kern dieser Rechtsprechung lässt sich das in der heutigen Rechtsprechung durchwegs angeführte Erfordernis besonderer, zwingender Gründe festhalten (155).

Im Rahmen einer staatlichen Parteienförderung erscheint nun allein jene Durchbrechung des Grundsatzes der Chancengleichheit von Bedeutung, die sich aus dem Schutz unserer Rechtsordnung vor rechtswidrigen oder staatsgefährlichen Parteien ergibt (156).

- (154) Vgl. hiezu die Uebersicht über diese Rechtsprechung bei:
- Heinz-Christian Jülich, S. 101 - 103
- Karl-Heinz Seifert, S. 137/138
- (155) - BVerfGE 34, 163; 44, 146; 47, 227
- Heinz-Christian Jülich, S. 103/104 Anm. 56
- Karl-Heinz Seifert, S. 138
- (156) Die übrigen zwingenden Gründe, die eine Durchbrechung des Grundsatzes der Chancengleichheit rechtfertigen, erlangen im Rahmen einer staatlichen Parteienförderung keine Bedeutung:
- Zu diesen Gründen werden einmal Sperrklauseln in Wahlgesetzen gezählt, die zur Berücksichtigung einer Partei bei der Mandatzuteilung in Parlamentswahlen einen bestimmten stimmenmässigen Mindestwahlerfolg erfordern (BVerfGE 34, 163; 44, 146; 47, 227; Heinz-Christian Jülich, S. 106/108 ff.; Karl-Heinz Seifert, S. 138/142 ff.). Dieser Eingriff in die Chancengleichheit wird durch das zwingende verfassungspolitische Erfordernis der Gewährleistung eines arbeitsfähigen Parlamentes, das auch in der Lage ist, eine funktionsfähige Regierung zu bilden, gerechtfertigt (BVerfGE 24, 341; 47, 227; Heinz-Christian Jülich, S. 109; Konrad Hesse, S. 72/73; Karl-Heinz Seifert, S. 142).
Es ist indessen zu berücksichtigen, dass diese Sperrklauseln den Grundsatz der Chancengleichheit der Parteien nicht in unbeschränkt hohem Ausmass beeinträchtigen dürfen. So hat das schweizerische Bundesgericht unter dem Aspekt des verfassungsmässigen Grundsatzes der verhältnismässigen Vertretung die im Kanton Wallis bestehende Sperrklausel von 10 % als oberste verfassungsrechtlich zulässige Grenze bezeichnet, die nicht überschritten werden darf (BGE 103 Ia 611/612 = Pra 67, 242).
- Als zwingende Gründe zur Durchbrechung der Chancengleichheit werden auch jene Regelungen betrachtet, die im Sachbereich der politischen Rechte unvermeidbar sind, so z.B. die Wahlkreiseinteilung, die zu einer gewissen Ungleichbehandlung der Parteien führen kann (Vgl. hiezu: Heinz-Christian Jülich, S. 107; Karl-Heinz Seifert, S. 138).

In BV Art. 56 findet sich eine ausdrückliche verfassungsmässige Bestimmung, die die zuständigen Behörden (157) ermächtigt, mit den verschiedensten Massnahmen (158) gegen rechtswidrige (159) oder staatsgefährliche (160) Parteien vorzugehen (161).

- (157) Gemäss dem Wortlaut von BV Art. 56 sind allein kantonale Behörden zum Erlass vereinspolizeilicher Massnahmen zuständig. Nach allgemeiner Auffassung verfügt jedoch auch der Bund, d.h. die Bundesversammlung gemäss BV Art. 85 Ziff. 6 und 7 oder der Bundesrat gemäss BV Art. 102 Ziff. 9 und 10 über eine solche Kompetenz (J.F. Aubert, S. 753, No. 2157; Erich Edwin Brunner, S. 56; Fleiner/Giacometti, S. 384).
- (158) Diese Massnahmen müssen grundsätzlich repressiver Natur sein und können z.B. im Verbot der Betätigung eines Vereins oder in der Auflösung einer Vereinsversammlung bestehen (Vgl. hiezu: J.F. Aubert, S. 753, No. 2157; Fleiner/Giacometti, S. 386/387). Im Rahmen einer staatlichen Parteienförderung gehört auch die Nichtförderung derartiger Parteien zu diesen Massnahmen.
- (159) Unter dem Aspekt der Rechtswidrigkeit ist zu untersuchen, ob die Durchbrechung der Vereinsfreiheit oder der Chancengleichheit durch das öffentliche Interesse, die öffentliche Ordnung, Sicherheit und Sittlichkeit gerechtfertigt sei (J.F. Aubert, S. 751/752, No. 2152; Erich Edwin Brunner, S. 248/249).
- (160) Mit dieser umfassenden Staatsschutzklausel soll offensichtlich verhindert werden, dass die Grundwerte unserer freiheitlich-demokratischen Rechtsordnung zerstört werden. Angesichts der Verschwommenheit der inhaltlichen Bedeutung der Staatsgefährlichkeit ist von diesem Erfordernis der Beeinträchtigung der Chancengleichheit und Vereinsfreiheit mit Zurückhaltung Gebrauch zu machen (J.F. Aubert, S. 752, No. 2153; Fleiner/Giacometti, S. 386). Ob eine Partei staatsgefährlich ist oder nicht, ergibt sich nicht nur aus ihren Statuten, sondern auch etwa aus Äusserungen der Parteifunktionäre an Parteiversammlungen, in öffentlichen Reden und in der Presse (J.F. Aubert, S. 752, No. 2154). Eine Partei kann zudem nur dann dem Staat gefährlich sein, wenn sie in der Öffentlichkeit eine gewisse minimale Gefolgschaft und Widerhall findet (J.F. Aubert, S. 752, No. 2154). Zudem erscheint es auch richtig, die Staatsgefährlichkeit immer aus einem Blickwinkel der inneren Kraft und Stärke unserer Staatsordnung zu beurteilen (In diesem Sinne vgl.: Peter Saladin, Grundrechte im Wandel, S. 342/343; a.A. Erich Edwin Brunner, der es ablehnt, die Staatsgefährlichkeit in einen Bezug zur Staatsräson zu setzen (Erich Edwin Brunner, S. 252/253)).
- (161) Siehe nächste Seite

Im Rahmen dieser Massnahmen stellt zwar das Parteiverbot die verhältnismässig schwerste, aber nicht die einzig mögliche und auch verfassungsmässig zulässige Massnahme dar (162). Zu diesen Massnahmen kann deshalb im Rahmen einer staatlichen Parteienförderung auch die Nichtförderung einer rechtswidrigen oder staatsgefährlichen Partei gehören, wobei diese Massnahme nicht zwingend ein gleichzeitiges Verbot einer solchen Partei voraussetzt. Der Schutz unserer Staatsordnung vor rechtswidrigen oder staatsgefährlichen Parteien kann im Einzelfall durchaus gewährleistet sein mit einer Nichtförderung einer solchen Partei, ohne dass es hiefür eines Verbotes der Betätigung einer solchen Partei bedarf (163). Dies soll aber nicht heissen, dass an die Nichtförderung einer rechtswidrigen oder staatsgefährlichen Partei nicht auch besonders qualifizierte Voraussetzungen geknüpft werden müssen, die der besonderen Rolle der politischen Parteien in einer freiheitlichen Demokratie Rechnung tragen (164). Will sich nämlich unser pluralistischer Staat mit seiner weitgehenden Offenheit und Neutralität gegenüber den gesellschaftlichen Gruppen und Anschauungen (165) nicht selbst negieren, so bedarf er auch

- (161) Diese Bestimmung bezieht sich gerade in besonderem Masse auf die politischen Parteien, war es doch vor allem die Sorge um den Schutz dieser Institutionen, die den Verfassungsgesetzgeber bewog, die Vereinsfreiheit in der Verfassung ausdrücklich zu garantieren (Ernst Abderhalden, Die Vereinsfreiheit im schweizerischen Verfassungsrecht, insbesondere ihr Verhältnis zum Zivilrecht, Diss., Bern, 1938, S. 31).
- (162) - J.F. Aubert, S. 753, No. 2157
- Vgl. hiezu auch Anm. 158
- (163) Dies im Gegensatz zur Regelung der deutschen Verfassungsordnung, in der der Gesetzgeber eine materiell verfassungswidrige Partei so lange als verfassungsmässig zu behandeln hat - und damit auch anzuerkennen und zu fördern hat - als diese Partei nicht auch formell durch das Bundesverfassungsgericht als verfassungswidrig erklärt wurde (Vgl. hiezu: BVerfGE 47, 228; Heinz-Christian Jülich, S. 106; Karl-Heinz Seifert, S. 477).
- (164) Diese Berücksichtigung der besonderen Aufgabe der Parteien in unserer Staatsordnung ist ein Element im Rahmen des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes, der selbstverständlich auch im Rahmen der Einschränkung der Vereinsfreiheit einer Anwendung bedarf (J.F. Aubert, S. 753, No. 2157).
- (165) Vgl. hiezu: I. Teil, § 4 III 3

in der Berücksichtigung der Parteien im Rahmen einer staatlichen Parteienförderung einer offenen, toleranten Haltung, die sich nicht zuletzt auch durch Zuversicht in die eigene Kraft und durch Vertrauen in die Macht der Vernunft der Staatsbürger auszeichnet.

3. Die ausgleichende Vermittlung zwischen den antinomistischen Anforderungen aus den Grundsätzen der Parteienfreiheit und der Chancengleichheit

Aus diesen allgemeinen Erläuterungen zur Verfassungsmässigkeit der Parteienförderung ist hervorgegangen, dass der Gesetzgeber die Parteienförderung in einem Spannungsfeld der Gleichheit der Beteiligungsmöglichkeiten aller Parteien am politischen Willensbildungsprozess, der Verhinderung einer unverhältnismässigen, verfassungswidrigen wettbewerbsverzerrenden Auswirkung der schematischen Gleichbehandlung aller Parteien und unter Beachtung des Grundsatzes der Parteienfreiheit zu regeln hat.

Wie die Regelung in diesem Spannungsfeld konkret auszugestalten ist, ist zu einem grossen Teil eine politische Frage, deren Beantwortung im pflichtgemässen Ermessen des Gesetzgebers steht. Die Komplexität der verfassungsrechtlichen Problematik der Parteienförderung erlaubt es der Staatsrechtswissenschaft nicht, ein glattes, widerspruchsfreies System zu bieten, das in jedem Fall die allein richtige und gültige Antwort auf die konkrete Ausgestaltung der verschiedenen Formen der Parteienförderung ergeben könnte. Die erwähnten Anforderungen an die Verfassungskonformität einer Parteienförderung können deshalb nur im Sinne eines Systems von Leitlinien verstanden werden, die einer pflichtgemässen Konkretisierung des Gesetzgebers bedürfen.

Entschliesst sich der Gesetzgeber für eine staatliche Parteienförderung, so erfordern diese Leitlinien, dass der Gesetzgeber - ausgehend vom Grundsatz der schematischen Gleichbehandlung aller Parteien - eine Parteienförderung konkretisiert, in der grundsätzlich alle politischen Organisationen, die die Qualifi-

kationsmerkmale einer Partei erfüllen, auch eine staatliche Förderung erfahren. Die schematische Gleichbehandlung konsequent verwirklicht würde dabei erfordern, die staatlichen Förderungsmittel gleichmässig auf diese Parteien zu verteilen. Da jedoch eine solche gleichmässige Zuteilung den Grundsatz der Parteienfreiheit und die wettbewerbsverzerrende Auswirkung der Chancengleichheit vollständig ausser Acht lassen würde, erscheint im Spannungsfeld der erwähnten antinomistischen Anforderungen nur jene Zuteilung der staatlichen Förderungsmittel verfassungskonform, die einen - wesentlichen - Anteil der gesamten Förderungsmittel gleichmässig auf alle Parteien verteilt (166) und den restlichen Anteil gemäss der Stärke der Parteien variiert zuteilt (167).

Bestimmungsgrösse für die Stärke der einzelnen Parteien und damit Gradmesser für die Wettbewerbslage der Parteien kann dabei nur der jeweilige Wahlerfolg sein. Wenn auch diese Bestimmungsgrösse die faktische Wettbewerbslage nur im Zeitpunkt der Wahl exakt widerspiegelt, so bildet sie gleichwohl auch in der übrigen Zeit den einzigen rational fassbaren Massstab für die ungefähre Wettbewerbslage der Parteien. Dass die Anwendung dieses Massstabes nicht seinerseits wieder zu einer Verfälschung der staatsfreien Meinungs- und Willensbildung im Sinne einer staatlich bewirkten Verfestigung des Status quo der "Parteienlandschaft" führt, trägt die Tatsache Rechnung, dass ein bestimmter wesentlicher Anteil der gesamten Förderungsmittel ja unabhängig von der Stärke der Parteien, d.h. der Resonanz, die sie im Volke finden, zu verteilen ist.

- (166) Damit wird der Grundsatz der chancengleichen Beteiligungsmöglichkeiten mit seinem Erfordernis der schematischen Gleichbehandlung in den Vordergrund gestellt.
- (167) Damit wird dem Grundsatz der Parteienfreiheit Rechnung getragen und gleichzeitig auch die wettbewerbsverzerrende Auswirkung der schematischen Förderung korrigiert.

In diesem Sinne ergänzen sich die Kombination eines gleichmässigen Sockelbetrages für alle Parteien und proportional abgestuften Staatsbeiträgen aufgrund der Stärke einer Partei in optimaler Weise zu einer verfassungskonformen Regelung einer staatlichen Parteienförderung.

IV. Die Verfassungsmässigkeit der einzelnen staatlichen Förderungsmassnahmen

Unter diesem Titel geht es darum, die Anforderungen, die sich aus den verfassungsmässigen Grundsätzen der Parteienfreiheit und der Chancengleichheit für die Verfassungskonformität einer staatlichen Parteienförderung ergeben, im Rahmen der einzelnen möglichen Formen staatlicher Parteienförderung näher darzustellen. Dies setzt zuerst einmal voraus, die möglichen und denkbaren Formen staatlicher Parteienförderung aufzuzählen.

1. Die verschiedenen Formen staatlicher Parteienförderung

Die ausländische und - in Ansätzen - auch die schweizerische Gesetzgebungspraxis (168) haben verschiedene Formen der Parteienförderung entwickelt.

Als eine mögliche Form staatlicher Parteienförderung ist z.B. die sogenannte allgemeine Parteienfinanzierung im Sinne der unmittelbaren Zuwendung von Staatsmitteln an die Parteien für ihre gesamte politische Tätigkeit denkbar (169).

Die Zuwendung von direkten staatlichen Beiträgen kann aber auch mit einer ganz bestimmten Zweckbindung versehen werden. Zu dieser Form der Parteienförderung gehört im wesentlichen jene di-

(168) Vgl. hiezu: § 1 I

(169) Gemäss Karl-Heinz Seifert wird diese Form der Parteienfinanzierung nur in wenigen Staaten praktiziert (Karl-Heinz Seifert, S. 304 Anm. 58).

rekte staatliche Zuwendung, die den Parteien im Hinblick darauf ausbezahlt wird, dass diese im sogenannten Wahlkampf ihre Programme und Ziele dem Aktivbürger als Entscheidungsgrundlage für seine Wahl darstellen können (170). Im Rahmen einer zweckgebundenen Parteienförderung wäre theoretisch aber auch die Finanzierung anderer parteilicher Tätigkeitsbereiche denkbar. So könnten die Parteien z.B. in ihrer politischen Jugendarbeit, in der Herausgabe von Presseorganen oder in ihrer politischen Wissenschafts- und Forschungstätigkeit unterstützt werden (171). Gegenüber der Finanzierung solcher Tätigkeitsbereiche gilt es aber zu bedenken, dass diese Tätigkeiten auch von andern gesellschaftlichen Gruppen und Verbänden derart intensiv ausgeübt werden, dass sich unter dem Aspekt des allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatzes von BV Art. 4 ein Ausschluss dieser ausserparteilichen Gruppen und Verbände aus dieser Finanzierung sachlich wohl nicht rechtfertigen würde (172). Eine damit gemäss BV Art. 4 erforderliche umfassende Finanzierung der in den erwähnten Sachbereichen tätigen Parteien und ausserparteilichen Gruppen und Verbände könnte aber nicht mehr als eigentliche Parteienförderung angesprochen werden.

Gerade in der schweizerischen Referendumsdemokratie, in der gewisse Sachentscheide der Volksabstimmung unterliegen und folglich die Parlamentswahlen im Vergleich zu ausländischen Demokratien eine geringere Bedeutung haben (173), könnte zudem auch einmal in Erwägung gezogen werden, die parteiliche Abstimmungs-

- (170) Diese Wahlkampfkostenerstattung stellt in der deutschen Parteiengesetzgebung den Grundpfeiler der staatlichen Parteienförderung dar (Vgl. Parteiengesetz, § 18 ff.).
- (171) Karl-Heinz Seifert, S. 305
- (172) So könnte sich z.B. eine Pressefinanzierung nicht allein auf die Parteipresse beziehen, sondern müsste umfassender die gesamte im Bereich der politischen Meinungs- und Willensbildung tätige politische Presse umfassen (Vgl. hierzu: § 2).
- (173) Dietrich Schindler, Parteiengesetz, S. 120

propaganda mit staatlichen Förderungsmitteln zu unterstützen. Allein es ist zu bedenken, dass im Bereich der Abstimmungen - im Gegensatz zu den Wahlen - auch die einzelnen Bürger und vor allem die Verbände und andere ausserparteiliche Gruppen einwirken. Es wäre deshalb unter dem Aspekt des allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatzes von BV Art. 4 sachlich wohl nicht vertretbar, wenn allein die politischen Parteien unter Ausschluss z.B. der Abstimmungs- und Referendumskomitees für ihre Oeffentlichkeitsarbeit im Bereich der Abstimmungspropaganda finanzielle Unterstützung erhielten.

Neben der allgemeinen Parteienfinanzierung und der zweckgebundenen Wahlkampfkostenerstattung besteht eine weitere Form der staatlichen Parteienförderung darin, dass der Staat die Parteien in der Form von Sachleistungen unterstützt. So kann den Parteien im Vorfeld von Wahlen kostenlos Sende- oder Mitwirkungszeit in Radio oder Fernsehen zur Verfügung gestellt werden (174) oder es kann ihnen für ihre Postsendungen Portofreiheit oder eine Portotaxenreduktion gewährt werden oder es können ihnen unentgeltlich öffentliche Räume oder Plakatflächen zur Verfügung gestellt werden oder es kann der Staat die Kosten für die Herstellung und Verteilung der Partei-Wahlzettel übernehmen.

- (174) Die Zulassung von politischen Parteien zu den üblichen Werbesendungen kann keine parteienfördernde Massnahme darstellen. Eine solche Zulassung wäre nämlich verfassungsrechtlich unzulässig, weil sie angesichts der unterschiedlichen finanziellen Verhältnisse der Parteien in ihren Auswirkungen zu einer verfassungswidrigen Ungleichbehandlung der Parteien führen müsste: sie wäre damit mit dem Grundsatz der Chancengleichheit nicht vereinbar! Mit Recht wird deshalb in den Weisungen des Bundesrates über die Fernsehreklame jede politische Propaganda in der Fernsehwerbung untersagt (Vgl. hiezu: AG für Werbefernsehen, Statuten, Weisungen des Bundesrates vom 24. April 1964, Seite 4, Punkt 3c; im Radio ist gemäss Art. 14 Abs. 1 der Konzession vom 27. Oktober 1967 (Vgl. BBl 1964, II, S. 1159) nicht nur die politische Propaganda, sondern jede Werbung untersagt.).

Neben diesen direkten, unmittelbaren Formen der Parteienförderung kann der Staat die Parteien auch mittelbar, indirekt unterstützen, indem er z.B. die privaten Parteispenden oder die Parteien selbst steuerrechtlich begünstigt oder indem er Staatsmittel bereitstellt, über die nicht der Staat selbst, sondern die einzelnen Staatsbürger zugunsten der Partei ihrer Wahl verfügen (175). Eine weitere indirekte Parteienförderung stellt im übrigen die staatliche Unterstützung der Parlamentsfraktionen dar (176).

Bevor auf die Ueberprüfung der Verfassungsmässigkeit dieser einzelnen Formen der Parteienförderung eingegangen wird und damit die Neutralität des Staates gegenüber den Parteien bezüglich der einzelnen Förderungsformen konkretisiert wird, soll der Vollständigkeit halber noch darauf hingewiesen werden, dass der Gesetzgeber, der sich für eine umfassende staatliche Parteienförderung entschliesst, in der Regel wohl immer gut beraten ist, wenn er zu diesen Förderungsmassnahmen hinzu flankierende Massnahmen trifft, die sich im Sinne einer freien, unverfälschten Volkswillensbildung auswirken sollen.

(175) Diese letzterwähnte Parteienförderung in der Form des sogenannten Bürgerbeitrages stösst in einem Teil der Literatur auf verfassungspolitische Bedenken, weil eine derartige Förderung zu einem wahlkampfähnlichen "Gerangel" der Parteien um die finanzielle Gunst der Staatsbürger führe (Vgl. hiezu: Peter Hug, S. 160 Anm. 179 mit Literaturverweisen). Im Lichte der Tatsache, dass ein solcher Bürgerbeitrag aber sämtlichen verfassungsrechtlichen Anforderungen einer Parteienförderung zweifelsfrei gerecht wird (Vgl. § 1 IV 6), verlieren jedoch die erwähnten Bedenken auch im Rahmen einer politischen Beurteilung des Bürgerbeitrages wesentlich an Gewicht (In diesem Sinne vgl. auch: Karl-Heinz Seifert, S. 316 Anm. 91).

(176) Vgl. Anm. 17

Bedeutendste flankierende Massnahme im Rahmen einer solchen umfassenden rechtlichen Ordnung des Parteiwesens wäre zweifellos die staatliche Beschränkung der Wahlausgaben (177). In den Rahmen solcher Massnahmen gehören aber auch Vorschriften, die die Parteien verpflichten, ihre innere Ordnung nach demokratischen Grundsätzen zu gestalten (178) oder über ihre Einnahmen und Ausgaben öffentlich Rechenschaft abzulegen (179). In einer umfas-

- (177) - In diesem Sinne vgl. auch Karl-Heinz Seifert, der mit zutreffenden Worten jede Parteienfinanzierung ohne Wahlkampfkostenbeschränkung als "Fass ohne Boden" bezeichnet (Karl-Heinz Seifert, S. 316).
- Beispiele solcher betragsmässiger, zeitlicher, qualitativer oder quantitativer Begrenzungen der Wahlausgaben finden sich in der Gesetzgebung verschiedener ausländischer Staaten (Vgl. hiezu: Peter Hug, S. 188; Dietrich Schindler, Parteiengesetz, S. 122; Karl-Heinz Seifert, S. 326).
- (178) - Im Vordergrund dieser demokratischen Grundsätze dürfte dabei das Erfordernis stehen, dass die innerparteiliche Aufstellung der Wahlkandidaten unter Mitwirkung der Parteimitglieder erfolgt (In diesem Sinne vgl.: Dietrich Schindler, Parteiengesetz, S. 119/120).
- Denkbar wären selbstverständlich auch noch weitere Vorschriften über die innere Ordnung der Parteien und die demokratische Mitwirkung der Parteimitglieder (Vgl. hiezu die diesbezügliche Regelung in der deutschen Gesetzgebung: Parteiengesetz, § 6 ff.; Theodor Maunz, S. 87 ff.; Karl-Heinz Seifert, S. 189 ff.).
- (179) - Vgl. hiezu: Peter Hug, S. 201 ff.
- Gemäss GG Art. 21 Abs. 4 sind die deutschen Parteien lediglich verpflichtet, über die Herkunft ihrer finanziellen Mittel öffentlich Rechenschaft abzulegen, nicht aber über ihre Ausgaben (Vgl. hiezu: Parteiengesetz, § 23 ff.; Karl-Heinz Seifert, S. 316 ff.).
- Im Hinblick auf eine allfällige Schaffung einer solchen Rechenschaftspflicht in der schweizerischen Rechtsordnung wäre die Aeusserung Karl-Heinz Seiferts bedenkenswert, dass die finanziellen Einflüsse auf die Parteien durch mannigfache Möglichkeiten (z.B. durch eine direkte Finanzierung der Wahlbewerber) verschleiert werden könne und dass eine echte Transparenz der finanziellen Einflüsse wohl nur durch eine - seiner Ansicht nach verfassungspolitisch unerwünschte - Staatskontrolle mit weitreichenden Inquisitions- und Strafbefugnissen erreicht werden könnte (Vgl. Karl-Heinz Seifert, S. 317).
- Diese Massnahmen flankieren auch die im Verfassungsentwurf der Expertenkommission für die Vorbereitung einer Totalrevision der Bundesverfassung vorgesehene staatliche Parteienförderung (Vgl. Anm. 27).

senden rechtlichen Ordnung des Parteiwesens wäre aber auch eine Festsetzung gewisser Höchstgrenzen für einzelne Parteispenden denkbar (180).

2. Die Verfassungsmässigkeit der allgemeinen Parteienfinanzierung

In einem für die heutige Ausgestaltung der deutschen Parteiengesetzgebung bedeutsamen Grundsatzentscheid des deutschen Bundesverfassungsgerichtes vom 19. März 1966 wurde eine globale Finanzierung der Parteien für deren Gesamttätigkeit im Bereich der politischen Meinungs- und Willensbildung als verfassungswidrig erklärt, und zwar mit der Begründung, eine solche allgemeine Parteienfinanzierung verschränke die Parteien mit dem staatsorganschaftlichen Bereich und sei deshalb mit der Entscheidung des Grundgesetzgebers für einen freien und offenen Prozess der Meinungs- und Willensbildung des Volkes nicht zu vereinbaren (181).

Zweifellos kann die allgemeine Parteienfinanzierung dazu führen, dass die staatsfreie Stellung der Parteien nicht mehr gewährleistet erscheint. Die allgemeine Parteienfinanzierung ist im Ver-

(180) - Vgl. hiezu:

- Peter Hug, S. 180 ff.
- Karl-Heinz Seifert, S. 293/294

- Da der Grundsatz der Parteienfreiheit geradezu erfordert, dass nicht der Staat, sondern die Bürger selbst den überwiegenden Teil der parteilichen Tätigkeiten finanzieren (Vgl. § 1 III 1 c), setzt unser Verfassungsrecht auch eine Fremdfinanzierung der Parteien voraus. Es ist deshalb von einem Grundsatz der Einnahmefreiheit der Parteien auszugehen, der nur aus einem besonderen, qualifizierenden Rechtfertigungsgrund eingeschränkt werden darf, nämlich nur zur Verhinderung einer völlig einseitigen Beherrschung von Parteien durch wenige, aber finanzkräftige Geldgeber.

(181) - BVerfGE 20, 56 ff.; 20, 119 ff.; 20, 134 ff.

- Als Folge dieser Entscheide verzichtete dann der deutsche Gesetzgeber in seinem Parteiengesetz auf eine allgemeine Parteienfinanzierung und beschränkte sich auf die Erstattung der Wahlkampfkosten (Theodor Maunz, S. 89).

gleich zu andern Massnahmen der staatlichen Parteienförderung sogar in besonderem Masse dieser Gefahr ausgesetzt. Denn einmal ist die Bestimmung der erforderlichen Aufwendungen für die gesamte parteiliche Tätigkeit im Rahmen der politischen Meinungs- und Willensbildung als Ausgangsbasis zur Berechnung des betragsmässigen Bruchteiles, der unter dem Aspekt der Parteienfreiheit von den erwähnten erforderlichen Aufwendungen der einzelnen Partei ausbezahlt werden darf (182) naturgemäss ausserordentlich schwierig. Zudem kann dem Wahlerfolg als Indikator der Resonanz, die eine Partei im Volke findet, und damit als weiteres Kriterium zur Bestimmung der betragsmässigen Unterstützung der einzelnen Partei in Zwischenwahljahren wohl auch keine allzu grosse Bedeutung zugemessen werden. Die allgemeine Parteienfinanzierung enthält damit Unsicherheitsfaktoren, die es schwierig erscheinen lassen, die Verfassungsmässigkeit dieser Finanzierungsform überhaupt noch unter einer rationalen Perspektive zu beurteilen und die leicht dazu führen können, dass diese Finanzierungsform die staatsunabhängige, freie Stellung der Parteien nicht mehr gewährleistet (183).

Gleichwohl kann man nicht davon ausgehen, dass eine allgemeine Parteienfinanzierung notwendigerweise auch eine Missachtung der staatsfreien Stellung der Parteien und damit der staatsfreien politischen Meinungs- und Willensbildung zur Folge hat. Das Eintreten dieser Folge hängt vielmehr vom Ausmass der allgemeinen Parteienfinanzierung ab. Je geringer die staatlichen Beiträge an die Parteien sind, die unter dem Titel der allgemeinen Parteienfinanzierung ausbezahlt werden, desto geringer ist auch die Gefahr der erwähnten Folge. Deshalb ist durchaus eine geringe allgemeine Parteienfinanzierung möglich und denkbar, bei der

(182) Vgl. § 1 III 1 c

(183) Dieser Umstand sollte den Gesetzgeber veranlassen, auf die Errichtung dieser Finanzierungsform zu verzichten.

das verfassungsmässige Leitbild der freien, ausserstaatlichen Partei auch erhalten bleibt (184).

Welches der - geringe - verfassungsmässig zulässige Betrag ist, der der einzelnen Partei unter dem Titel der allgemeinen Parteienfinanzierung zukommen darf, ist in erster Linie eine politische Frage, deren Beantwortung im pflichtgemässen Ermessen des Gesetzgebers steht. Dabei hat der Gesetzgeber - wie aus den allgemeinen Bemerkungen zur Verfassungsmässigkeit der staatlichen Parteienförderung hervorgegangen ist (185) - gemäss dem Grundsatz der Chancengleichheit von einer betragsmässig gleichmässigen Förderung aller Parteien auszugehen (186). Der Grundsatz

- (184) - In diesem Sinne vgl. auch: Peter Hug, S. 125
- Auch Karl-Heinz Seifert, der sich - wie das deutsche Bundesverfassungsgericht auch (Vgl. Anm. 181) - grundsätzlich gegen die rechtliche Zulässigkeit der allgemeinen Parteienfinanzierung wendet (Vgl. Karl-Heinz Seifert, S. 301 ff.) erachtet gleichwohl nur die globale Parteienfinanzierung "grösseren Ausmasses" als verfassungswidrig (Karl-Heinz Seifert, S. 304).
- (185) Vgl. § 1 III
- (186) Dieser Ansatzpunkt erfährt allerdings dann eine Modifikation, wenn die Wahlbeteiligung einer Partei nur eine teilweise ist, wenn sich also z.B. bei einer allgemeinen Parteienfinanzierung durch den Bund eine Partei gar nicht in allen Kantonen an den Nationalratswahlen beteiligt. Da nämlich eine Partei nur dann aus dem Grundsatz der Chancengleichheit berechtigt ist, wenn sie auch am Wahlwettbewerb teilnimmt - die Teilnahme an Wahlen ist ja Qualifikationsmerkmal einer Partei und der Grundsatz der Chancengleichheit findet nur auf Parteien Anwendung - erscheint es gerechtfertigt und geboten, bei der Verteilung der staatlichen Leistungen neben anderen Kriterien auch das Ausmass der Wahlbeteiligung zu berücksichtigen und die finanziellen Zuschüsse auch nach der Zahl der Wahlkreise zu bemessen, in denen sich eine Partei zur Wahl stellt (Peter Hug, S. 130; Heinz-Christian Jülich, S. 123/124).
- Diese Differenzierung eignet sich naturgemäss nur für Wahljahre. In Zwischenwahljahren müsste sie an der Unmöglichkeit scheitern, für neu entstandene Parteien das Ausmass der zukünftigen Wahlbeteiligung zu bestimmen. In diesen Fällen wäre es jedoch allenfalls möglich, einen der Berücksichtigung der Wahlbeteiligung "entsprechenden Gesichtspunkt in der Berücksichtigung des regionalen Organisations- und Tätigkeitsumfanges einer Partei zu sehen" (Heinz-Christian Jülich, S. 136 Anm. 18).

der Parteienfreiheit erfordert aber, auch die nach dem Kriterium der Stärke einer Partei unterschiedlich erforderlichen Aufwendungen für die gesamte politische Tätigkeit in Anschlag zu bringen und damit die Staatszuschüsse an die einzelnen Parteien als Kombination zwischen gleich hohen Sockelbeträgen und proportional abgestuften Zuschüssen zu bestimmen (187). Eine derartige Korrektur der grundsätzlich gleich hohen Staatszuschüsse im Sinne des erwähnten kombinatorischen Ausgleichs erfordert auch die Verhinderung einer wettbewerbsverzerrenden Auswirkung der schematischen Gleichbehandlung (188).

Der Gesetzgeber hat zudem den erwähnten Unsicherheitsfaktoren, die mit dieser Finanzierungsform notwendigerweise verbunden sind, Rechnung zu tragen, indem er die erforderlichen Aufwendungen für die gesamte politische Tätigkeit auf ein absolutes Minimum des Notwendigen setzt und indem er in Zwischenwahljahren dem Wahlerfolg keinen allzu grossen Stellenwert beimisst und dafür den für alle Parteien gleich hohen Sockelbetrag entsprechend höher ansetzt.

3. Die Verfassungsmässigkeit der Wahlkampfkostenfinanzierung

Auch eine staatliche Wahlkampfkostenfinanzierung hat sich - wie andere Formen der staatlichen Parteienförderung auch - an den antinömistischen Anforderungen zu orientieren, die sich aus den verfassungsrechtlichen Grundsätzen der Parteienfreiheit und der Chancengleichheit ergeben.

Ausgehend vom Grundsatz der Chancengleichheit ist jede politische Vereinigung, die die Begriffsmerkmale einer Partei erfüllt,

(187) Vgl. hiezu: § 1 III 3

(188) Vgl. hiezu: § 1 III 3

in der Wahlkampfkostenfinanzierung zu berücksichtigen (189), und zwar mit einem grundsätzlich gleich hohen Betrag (190). Die betragsmässig gleich hohe Unterstützung aller Parteien bedarf jedoch unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Parteienfreiheit und der Verhinderung einer wettbewerbsverzerrenden Auswirkung der schematischen Gleichbehandlung einer Einschränkung.

Der Grundsatz der Parteienfreiheit setzt voraus, dass die einzelne Partei nur einen Bruchteil der für sie nach einem objektiven Massstab erforderlichen Aufwendungen für den Wahlkampf erhält (191), so dass mithin die Unterstützungsbeiträge an die einzelnen Parteien aufgrund ihrer unterschiedlichen Resonanz, die sie im Volke finden, differenziert ausfallen müssen. Eine derartige Korrektur der grundsätzlich gleich hohen Unterstützungsbeiträge an die Parteien bedingt aber auch die Verhinderung einer wettbewerbsverzerrenden Auswirkung der schematischen Gleich-

- (189) Dabei erscheint es jedoch zur Verhinderung des Missbrauchs einer Wahlkampfkostenfinanzierung gerechtfertigt, die Teilnahme an dieser Finanzierung an ein sehr geringes Minimum von Stimmerfolgen zu binden. Dieses geringe Minimum an Stimmerfolgen belegt für die Wahlkampfkostenfinanzierung neben anderen Indizien die Ernsthaftigkeit der Wahlbeteiligung als Begriffsmerkmal einer Partei (In diesem Sinne vgl. auch: Peter Hug, S. 145; auch gemäss § 18 Abs. 2 Ziff. 1 des deutschen Parteiengesetzes erhalten nur solche Parteien eine Wahlkampfkostenerstattung, die mindestens 0,5 % der im Wahlgebiet abgegebenen gültigen Zweitstimmen als Wahlerfolg verbuchen können; Vgl. hiezu auch Anm. 83).
- (190) Dieser Ausgangspunkt der gleich hohen Wahlkampfkostenzuschüsse reduziert sich für jene Parteien entsprechend, die nicht in allen Wahlkreisen an der Wahl beteiligt sind (Vgl. hiezu Anm. 186).
- (191) - Vgl. § 1 III 1 c
- Würde man allein auf den Wortlaut von § 18 Abs. 1 Satz 1 des deutschen Parteiengesetzes abstellen, wonach den Parteien "die notwendigen Kosten eines angemessenen Wahlkampfes" zu erstatten sind, so erschiene die deutsche Wahlkampfkostenerstattung also allein unter diesem Aspekt der Parteienfreiheit als verfassungswidrig. Da aber § 18 Abs. 1 Satz 2 des deutschen Parteiengesetzes (in der Fassung vom 24. Juli 1974) die Höhe der Erstattungen selbst rechnerisch bestimmt, ist der erwähnte Wortlaut von § 18 Abs. 1 Satz 1 des deutschen Parteiengesetzes bedeutungslos (Karl-Heinz Seifert, S. 306).

behandlung (192). Eine verfassungskonforme Wahlkampfkostenunterstützung setzt damit voraus, dass sich die an die einzelnen Parteien vergüteten Unterstützungsbeiträge aus einem für alle Parteien gleichmässigen Sockelbetrag und aus einem gemäss der Stärke der jeweiligen Partei bemessenen Zuschuss zusammensetzt (193). Rational fassbarer Massstab zur Bemessung der Stärke einer Partei kann dabei allein ihr jeweiliger Wahlerfolg sein. Dabei kann nicht der Wahlerfolg aufgrund vorangegangener Wahlen massgebend sein (194). Der Sinn demokratischer Wahlen als zukunftsgerichtete

(192) Vgl. § 1 III 3

- (193) - Allein nach ihrem Wahlerfolg bemisst sich die Höhe der Wahlkampfkostenerstattung, die die deutschen Parteien erhalten (Vgl. Parteiengesetz, § 18 Abs. 2 und 3). Entgegen der Ansicht des deutschen Bundesverfassungsgerichtes (Vgl. BVerfGE 24, 345/346) wird diese gesetzliche Regelung von vielen Autoren angesichts ihres tiefen Einbruchs in die Chancen- und Wettbewerbsgleichheit der Parteien mit Recht abgelehnt (Peter Hug, S. 143 ff.; Heinz-Christian Jülich, S. 138 ff.; Karl-Heinz Seifert, S. 311 Anm. 82 mit Literaturverweisen; a.A. Heino Kaack, der die Bemessung der Zuschüsse nach dem jeweiligen Wahlerfolg ohne nähere Erläuterung als die "gerechteste Methode" bezeichnet (Heino Kaack, Geschichte und Struktur des deutschen Parteiensystems, Opladen, 1971, S. 389); unwidersprochen bleibt diese Regelung bei: Konrad Hesse, S. 75).
- Vgl. in diesem Zusammenhang auch Karl-Heinz Seifert, für den der Einbau von Sockelbeträgen in die Wahlkampf-kostenfinanzierung zwar nicht alle Verfassungsbedenken zerstreut hätte, für den aber diese Lösung im Vergleich zur geltenden Wahlkampfkostenerstattung dem Grundgesetz doch "näher geblieben" wäre (Karl-Heinz Seifert, S. 310).
- (194) Eine derartige rückwärtsgerichtete Betrachtungsweise müsste sich auf die bestehende "Parteienlandschaft" derart in einem bewahrenden, festigenden Sinne auswirken, dass die Chancen für Machtveränderungen unverhältnismässig beeinträchtigt würden. Insbesondere würde damit die Bildung neuer, erfolgreicher Parteien doch stark beeinträchtigt (In diesem Sinne vgl.: Peter Hug, S. 146; Heinz-Christian Jülich, S. 141).

Legitimation der Volksvertretung erfordert vielmehr, dass auf die jeweilige Wahl, für die ein Teil der Wahlkampfkosten vergütet wird, abgestellt wird (195).

- (195) - Es ist zwar richtig, dass auch diese Erstattung von Wahlkampfkosten nach der betreffenden Wahl den Charakter einer "Prämie auf den politischen Machtbesitz" trägt (Heinz-Christian Jülich, S. 140). Angesichts der mehrjährigen Zeitspanne zwischen den Wahlen und insbesondere im Hinblick darauf, dass ja neben den nach Wahlerfolg proportional abgestuften Staatsbeiträgen immer auch noch gleichmässige Sockelbeträge vergütet werden, hält sich jedoch diese Auswirkung in Grenzen und ist in Kauf zu nehmen.
- Dieses Abstellen auf die jeweilige Wahl hätte eigentlich zur Folge, dass die Parteien die finanziellen Mittel für ihren Wahlkampf erst erhielten, wenn der Wahlkampf vorbei ist. Selbstverständlich wäre damit der Zweck einer staatlichen Beihilfe zu den Wahlkampfkosten vereitelt. Deshalb müssen die Parteien die Möglichkeit haben, vor der Wahl Abschlagszahlungen auf den zu erwartenden mutmasslichen Zuschuss zu erhalten, wobei diese Abschlagszahlungen zurückzuzahlen wären, soweit sie den definitiven Erstattungsbetrag übersteigen. Da der zu erwartende mutmassliche Zuschuss im Zeitpunkt der Abschlagszahlung naturgemäss nicht quantifizierbar ist, wäre es wohl unumgänglich, die Abschlagszahlungen - analog § 20 des deutschen Parteiengesetzes - als Bruchteil jenes Betrages zu bemessen, den die jeweilige Partei in der letzten Wahl erhalten hat.
- Von dieser Regelung müssten selbstverständlich die gleichmässigen Sockelbeträge ausgenommen werden. Der Anspruch einer Partei auf ihren Sockelbetrag steht schon vor der Wahl eindeutig fest und kann deshalb auch unbedenklich zum voraus im vollen Umfange vergütet werden.
- Mit einem solchen System von Abschlagszahlungen ist zweifellos die Gefahr verbunden, dass bei absteigenden Parteien nichtwiedereinbringliche Verluste entstehen (In diesem Sinne vgl. Karl-Heinz Seifert, S. 307). Die feststehenden Sockelbeträge mildern indessen diese Gefahr. Im übrigen könnte dieser Gefahr allenfalls auch mit einer die Wahlkampfkostenfinanzierung flankierenden gesetzlichen Beschränkung der Wahlausgaben entgegengewirkt werden.

4. Die Verfassungsmässigkeit der Parteienförderung in der Form von Sachleistungen (mit Ausnahme der Wahlsendungen in Radio und Fernsehen)

Die verfassungsmässigen Grundsätze der Parteienfreiheit und der Chancengleichheit gelten selbstverständlich auch für die Begünstigung der Parteien durch staatliche Sachleistungen (196).

Da staatlicherseits zur Verfügung gestellte Sachleistungen naturgemäss immer einen beschränkten Umfang aufweisen, dürfte Gewähr bestehen, dass die verfassungsmässig notwendige Staatsunabhängigkeit der Parteien mit dieser Form der Parteienförderung kaum verloren geht (197), so dass sich eine Abstufung der Sachleistungen gemäss der Stärke der einzelnen Parteien unter dem Aspekt der Parteienfreiheit nicht aufdrängt. Der Grundsatz der Chancengleichheit erfordert, dass grundsätzlich jede Partei in den Genuss der jeweiligen Sachleistung kommt und dass diese Sachleistungen grundsätzlich auch für jede Partei in gleich hohem Umfang zur Verfügung stehen (198).

Solange dabei die die Sachleistungen verteilende Behörde "technisch" in der Lage ist, die Ansprüche der einzelnen Parteien in vollem Umfange zu befriedigen (199), erscheint es weder erforderlich noch zulässig, die Parteien im Sinne eines - bei den meisten übrigen Förderungsformen erforderlichen - kombinatorischen Ausgleichs zwischen der schematischen Gleichbehandlung einerseits und der nach der Stärke der einzelnen Parteien abgestuften Behandlung andererseits zu berücksichtigen (200). Eine

(196) In diesem Sinne vgl. auch: Peter Hug, S. 150 ff.

(197) Peter Hug, S. 150

(198) - Peter Hug, S. 150/151

- Heinz-Christian Jülich, S. 145

(199) Dies dürfte praktisch ohne weiteres möglich sein bei der Ueberlassung öffentlicher Räume für Parteiveranstaltungen und insbesondere auch bei der Gewährung postalischer Begünstigungen an die Parteien.

(200) In diesem Sinne vgl.: Karl-Heinz Seifert, S. 154

derartige Regelung stellt in ihren Auswirkungen auf keinen Fall eine verfassungswidrige Beeinträchtigung der Chancen- und Wettbewerbslage der Parteien dar.

Wenn aber den Ansprüchen der Parteien auf die staatlichen Sachleistungen aus praktischen Gründen nicht in vollem Umfange entsprochen werden kann (201), erscheint eine differenzierte Berücksichtigung der Parteien im Sinne eines Ausgleichs zwischen der grundsätzlich gleich hohen Zuteilung von Sachleistungen an alle Parteien und der Abstufung der Sachleistungen aufgrund der Stärke der einzelnen Parteien erforderlich.

5. Die Verfassungsmässigkeit der Wahlsendungen in Radio und Fernsehen

In der schweizerischen Rechtsordnung nehmen die Wahlsendungen in Radio und Fernsehen im Rahmen der staatlichen Parteienförderung einen relativ bedeutenden Platz ein (202). Es rechtfertigt sich deshalb, die Verfassungsmässigkeit dieser Sachleistung an die Parteien unter einem besonderen Titel separat zu untersuchen.

Da in der schweizerischen Rechtsordnung die Verbreitung von Radio- und Fernsehsendungen zu jenen Tätigkeitsbereichen gehört,

(201) Dies wäre z.B. bei der unentgeltlichen Zurverfügungstellung von öffentlichen Plakatträgern an Parteien vorstellbar.

(202) Vgl. § 1 I 1

für die der Bund eine Monopolstellung in Anspruch nimmt (203), der Bund dieses Radio- und Fernsehregal aber nicht selbst betreibt, sondern der privatrechtlich organisierten Schweizerischen Radio- und Fernsehgesellschaft (204) hiezu eine Monopolkonzession erteilt hat (205), stellt sich zunächst einmal die grundsätzliche Frage, ob diese privatrechtliche Konzessionsträgerin bei der Berücksichtigung der Parteien im Vorfeld von Wahlen überhaupt an die öffentlich-rechtlichen Grundsätze der Parteienfreiheit und der Chancengleichheit gebunden ist.

Bei der Beantwortung dieser Frage ist zu berücksichtigen, dass der SRG mit der bundesrätlichen Konzession vom 27. Oktober 1964 eine öffentlich-rechtliche Aufgabe übertragen wurde (206). Trotz der privatrechtlichen Organisation versieht also die SRG ausser-

(203) In der Rechtswirklichkeit beansprucht der Bund dieses Monopol gestützt auf BV Art. 36 Abs. 1 (Keller/Larese, S. 3; Wolfgang Larese, Die staatliche Aufsicht über Radio und Fernsehen, S. 505). Allerdings besteht in der Literatur mehrheitlich die Auffassung, dieses Bundesmonopol umfasse eigentlich nur den technischen Bereich des Rundfunkwesens, nicht aber den Programmdienst als zentralen Zweck von Radio und Fernsehen (Vgl. hiezu: Arbeitsgruppe Wahlen, S. 128; Thomas Fleiner, S. 152; Fritz Gygi, Schweizerisches Rundfunkwesen, S. 5 - 8; Keller/Larese, S. 3/4; Wolfgang Larese, Die staatliche Aufsicht über Radio und Fernsehen, S. 505). Verfassungsvorlagen, die den Bund ausdrücklich und klar ermächtigt hätten, auch über den Programmdienst gesetzliche Bestimmungen zu erlassen, wurden von Volk und Ständen in den Jahren 1957 und 1976 abgelehnt.

(204) Die schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft (SRG) ist als Verein im Sinne von ZGB Art. 60 ff. organisiert, der sich aus drei vereins- oder genossenschaftsrechtlich organisierten und nach Sprachregionen zusammengefassten Regionalgesellschaften zusammensetzt; die Mitglieder dieser Regionalgesellschaften sind ihrerseits wieder als Verein oder als Genossenschaft formiert (Vgl. hiezu: Fritz Gygi, Schweizerisches Rundfunkwesen, S. 9; Keller/Larese, S. 4/5 Anm. 9). Die SRG und die Regionalgesellschaften bestehen nur aus Mitgliedschaftsverbänden, währenddem sich die Mitglieder der Regionalgesellschaften zum Teil auch aus Einzelmitgliedern zusammensetzen (Fritz Gygi, Schweizerisches Rundfunkwesen, S. 9).

(205) Vgl. BB1 1964, II, S. 1155 ff.

(206) - BGE 97 I 733 = Pra 61, 41

- BGE 104 Ib 243 = Pra 67, 203

halb der Bundesverwaltung eine konzessionierte öffentliche Aufgabe oder einen konzessionierten öffentlichen Dienst (207). Damit muss aber die SRG bei der Berücksichtigung der Parteien im Vorfeld von Wahlen auch öffentlich-rechtlichen Grundsätzen unterstehen. Die Parteienfreiheit und die Chancengleichheit als allgemeine öffentlich-rechtliche Grundsätze über das Verhältnis zwischen Parteien und öffentlicher Gewalt sind deshalb bei der Berücksichtigung der Parteien in Wahlsendungen anzuwenden (208).

(207) Fritz Gygi, Zbl 80/1979, S. 461

(208) - Diese Folgerung findet sich - zumindest was die von den Parteien in eigener Regie gestalteten Wahlsendungen anbelangt - in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bestätigt, wonach die SRG in der Zuteilung von Sendezeiten an den Grundsatz der Objektivität gebunden sei und dabei auf den in der deutschen Rechtsprechung angewandten öffentlich-rechtlichen Grundsatz der Chancengleichheit verwiesen wird (BGE 97 I 735 = Pra 61, 41). Da jedoch auch die von den Redaktionen der Rundfunkträger gestalteten Wahlsendungen regelmässig zu einer Selbstdarstellung oder Erörterung des Wahl- oder Parteiprogrammes der teilnehmenden Parteien führt, kann kein Zweifel bestehen, dass die Grundsätze der Parteienfreiheit und der Chancengleichheit für den gesamten Wahlbereich, also auch für redaktionelle Wahlsendungen gelten (Zum gleichen Ergebnis gelangt: Karl-Heinz Seifert, S. 150).

- Ausserhalb der Wahlsendungen hat sich die Berücksichtigung der Parteien in Radio und Fernsehen allein nach den sogenannten "Richtlinien" gemäss Art. 13 Abs. 1 der bundesrätlichen Konzession vom 27. Oktober 1964 (Vgl. BBl 1964, II, S. 1158) zu richten, wonach die von der SRG verbreiteten Programme unter anderem eine objektive Information zu vermitteln haben. Objektivität erfordert dabei lediglich eine überparteiliche Neutralität im Sinne der Ausgewogenheit des Gesamtprogrammes, also eine "angemessene" Berücksichtigung aller Parteien und gesellschaftlichen Gruppen in einem breiten Ermessens- und Freiheitsraum der Programmgestaltung (In diesem Sinne vgl. BGE 98 Ia 82: "Auch für den Meinungskampf am Fernsehen gilt das sich aus dem Wesen des demokratiefreiheitlichen Rechtsstaates ergebende Grundgebot, dass den Meinungen und Gegenmeinungen angemessen Raum zu geben ist"). In einer derartigen Ausgewogenheit hat das Prinzip der Chancengleichheit grundsätzlich keinen Platz mehr (In diesem Sinne vgl.: Dietrich Beyer, Politische Neutralität und Politisches Engagement in Rundfunk und Fernsehen unter dem Gesichtspunkt der Meinungsfreiheit, Diss., Würzburg, 1970, S. 187; Heinz-Christian Jülich, S. 132).

Dabei kann das grundsätzlich anwendbare Prinzip der Parteienfreiheit in Zusammenhang mit Wahlsendungen ausser Betracht bleiben, da Wahlsendungen in Radio und Fernsehen naturgemäss immer von relativ kurzer Dauer sind und sich damit in derart angemessenen Grenzen halten, dass eine Beeinträchtigung der staatsfreien Stellung der Parteien durch solche Wahlsendungen ausgeschlossen erscheint. Es bleibt damit übrig, die Wahlsendungen unter dem Aspekt der Chancengleichheit auf ihre Verfassungsmässigkeit zu untersuchen.

Ausgehend vom Grundsatz der schematischen Gleichbehandlung der Parteien ist zu fordern, dass jede Partei, die im Sendebereich des betreffenden Rundfunkträgers mit einer Wahlliste zugelassen ist, in den Wahlsendungen auch zu berücksichtigen ist (209). Angesichts der weiträumigen Ausstrahlung des Rundfunks ist es jedoch zulässig, die grundsätzliche Zulassung zu Wahlsendungen an eine bestimmte regionale Mindestwahlbeteiligung im Sendegebiet zu knüpfen (210). Die grundsätzlich erforderliche schematische Gleichbehandlung würde zudem auch voraussetzen, dass in den Wahlsendungen allen Parteien ein gleicher Umfang von Sende- oder

(209) - Heinz-Christian Jülich, S. 122 Anm. 14

- In diesem Sinne vgl. auch: BVerfGE 7, 108; 14, 134

(210) - Peter Hug, S. 152

- Heinz-Christian Jülich, S. 121

- Rechtfertigung dieses Erfordernisses ist nicht etwa die objektive zeitliche Kapazität der insgesamt zur Verfügung stehenden Sendezeit (So Peter Hug, S. 152). Es ist vielmehr der überregionale Aufgabenbereich, der es verbietet, den Rundfunk zur Ausstrahlung von Sendungen zu veranlassen, die nur für einen kleinen Teil des Sendebereiches von Bedeutung und Interesse sind. Allein aus diesem Grunde wäre deshalb die in BGE 97 I 733 ff. (= Pra 61, 41) geprüfte Frage, ob die von der SRG in den Parteiensendungen des Jahres 1971 vorausgesetzte regionale Mindestwahlbeteiligung in 2 Kantonen je Sprachgebiet zulässig sei, zu bejahen gewesen.

Mitwirkungszeit zur Verfügung gestellt wird (211). Im Hinblick auf die Verhinderung einer wettbewerbsverzerrenden Auswirkung der schematischen Gleichbehandlung ist es jedoch verfassungsrechtlich zulässig und erforderlich, die den Parteien zur Verfügung gestellte Sende- oder Mitwirkungszeit gemäss der unterschiedlichen Stärke der einzelnen Parteien zu differenzieren (212).

Die verfassungskonforme Zuteilung von Sende- oder Mitwirkungszeit erfordert damit - wie bei andern Formen der staatlichen Parteienförderung auch - eine kombinatorische Zusammensetzung dieser Sende- oder Mitwirkungszeiten: einerseits ist ein Anteil der gesamten für Wahlsendungen reservierten Zeiträume in gleichem Umfange allen Parteien zur Verfügung zu stellen; andererseits ist der restliche Anteil gemäss der Stärke der einzelnen Parteien aufzuteilen (213). Als rational fassbarer und auch über-

- (211) Da jedoch eine Partei nur insoweit aus dem Grundsatz der Chancengleichheit berechtigt ist, als sie sich auch am Wahlwettbewerb beteiligt, ist es auch bei der Berücksichtigung der Parteien in Wahlsendungen zulässig, eine Abstufung der für die einzelne Partei zur Verfügung gestellten Sende- oder Mitwirkungszeit nach dem Umfang der Wahlbeteiligung vorzunehmen (Peter Hug, S. 152; Heinz-Christian Jülich, S. 120/121; Karl-Heinz Seifert, S. 149; Vgl. hiezu auch: Anm. 186 und 190).
- (212) Zu diesem Ergebnis gelangt auch das deutsche Bundesverfassungsgericht (Vgl. BVerfGE 7, 108; 14, 134 ff.; 34, 163/164; 47, 225; 48, 277), wobei dies aber mit dem Zweck der Verhinderung einer Parteienzersplitterung begründet wird (BVerfGE 14, 135; 47, 227).
- (213) Die Konkretisierung dieser kombinatorischen Lösung dürfte in der Praxis zweifellos Schwierigkeiten bereiten (Vgl. hiezu auch: Hans Huber, Gutachten, S. 80/81; Franz Riklin, S. 72). Es ist aber zu berücksichtigen, dass der SRG - wie den Behörden auch - ein gewisser Spielraum zu belassen ist, innerhalb dem sie nach pflichtgemäßem Ermessen einen Ausgleich zwischen der grundsätzlich schematischen Gleichbehandlung aller Parteien und der nach Stärke abgestuften differenzierten Behandlung finden kann. In diesem Spielraum finden auch "technische" Besonderheiten des Rundfunkwesens Platz. So kann bei redaktionellen Wahlsendungen naturgemäss keine feine Differenzierung der Mitwirkungszeiten vorgenommen werden. Auch ist aus praktischen Gründen eine genaue Einhaltung der zur Verfügung gestellten Mitwirkungszeit nicht möglich.

zeugender Massstab zur Bestimmung der Stärke der einzelnen Parteien kann dabei allein der Wahlerfolg der jeweiligen Partei dienen (214). Es liegt dabei in der Natur der Sache, dass die erwähnte Differenzierung nicht aufgrund der Ergebnisse jener Wahl vorgenommen werden kann, für die die Wahlsendungen auch veranstaltet werden (215), sondern es ist aus praktischen Gründen unumgänglich, dass auf die Ergebnisse vergangener Wahlen abgestellt wird. Mit diesem in die Vergangenheit gerichteten Kriterium gerät man aber in Widerspruch mit dem Sinn demokratischer Wahlen als zukunftsgerichtete Legitimation der Volksvertretung, der für die Parteien prospektive und nicht retrospektive Startbedingungen erforderlich machen würde (216). Diesem Umstand kann nur dadurch Rechnung getragen werden, dass die nach Grösse und Stärke der Parteien abgestuften Sende- oder Mitwirkungszeiten zugunsten der für alle Parteien gleich langen Zeiten einen ent-

- (214) Vgl. hiezu auch die Rechtsprechung des deutschen Bundesverfassungsgerichtes, wonach sich die Bedeutung einer Partei, die den Massstab der zuzuteilenden Sendezeit abgibt, aufgrund folgender Merkmale ergibt: Ergebnisse in vorausgegangenen Wahlen, Kontinuität, Mitgliederzahl, organisatorischer Umfang und Ausbau, Umfang der Vertretung in Parlament und Regierung (BVerfGE 14, 137; 34, 164). Diese Kriterien sind jedoch in ihrer Gesamtheit derart unbestimmt, dass sie notwendigerweise dazu führen, dass die Wahlsendungen tatsächlich nicht mehr dem im Parteienwesen geltenden Grundsatz der Chancengleichheit, sondern dem weitaus dehnbareren allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz unterstehen.
- (215) Dies im Gegensatz zur Wahlkampfkostenfinanzierung, bei der dies angesichts der Möglichkeit der Rückvergütung zuviel ausbezahlter Beträge möglich und erforderlich ist (Vgl. Anm. 195).
- (216) In diesem Sinne vgl. auch:
- Peter Hug, S. 153/154
 - Heinz-Christian Jülich, S. 126/127
 - Karl-Heinz Seifert, S. 147/S. 388

sprechend geringen Anteil einnehmen (217).

Dieses Recht auf Chancengleichheit in Wahlsendungen können die Parteien zunächst in einem gesellschaftsinternen Beschwerdeverfahren der SRG (218), dann beim Eidgenössischen Verkehrs- und Energiewirtschaftsdepartement als Aufsichtsinstanz der SRG und in letzter Instanz mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht geltend machen.

Zwar hat nun das Bundesgericht kürzlich festgestellt, die Veranstaltung von Radio- und Fernsehsendungen stelle keine mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde anfechtbare Verfügung im Sinne von VwVG Art. 5 dar (219). Von dieser Feststellung wurden aber Bescheide der SRG, in denen es um den Anspruch von Personen oder Organisationen geht, in Radio- oder Fernsehsendungen selbst zu Gehör zu kommen, ausdrücklich ausgeschlossen (220). Tatsächlich hat denn das Bundesgericht in einem Urteil vom 22. November 1971 über eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde der Genfer politischen Bewegung "Vigilance" einen Beschwerdeentscheid des EVED, der einen Bescheid der SRG stützte, wonach dieser Bewegung im Gegensatz zu andern Parteien keine Sendezeit für eine Parteiensendung gewährt wurde, als eine mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde anfecht-

(217) Dem steht keineswegs eine ins Gewicht fallende Gefahr der Wettbewerbsverzerrung entgegen. Berücksichtigt man nämlich, dass die grossen Parteien im Vergleich zu den kleineren in den Zwischenwahljahren im Rahmen der allgemeinen politischen Sendungen naturgemäss eine proportional überwiegende Publizität erlangen, so erscheint es durchaus gerechtfertigt, im unmittelbaren Vorfeld von Wahlen die schematische Gleichbehandlung der Parteien in Radio und Fernsehen in den Vordergrund zu stellen (Vgl. hiezu auch: Karl-Heinz Seifert, S. 148).

(218) Vgl. hiezu: Fritz Gygi, Zbl 80/1979, S. 465 ff.

(219) - BGE 104 Ib 239 ff. = Pra 67, 203

- Vgl. hiezu auch die überzeugende Kritik bei:
Fritz Gygi, Zbl 80/1979, S. 459 ff.

(220) BGE 104 Ib 244 = Pra 67, 203

bare Verfügung im Sinne von VwVG Art. 5 qualifiziert (221). Es kann nun kein Zweifel bestehen, dass die Entscheide der SRG und des EVED als ihrer Aufsichtsinstanz auch bezüglich der Mitwirkung von Parteienvertretern in redaktionellen Wahlsendungen als Verfügung im Sinne von VwVG Art. 5 zu qualifizieren wären und deshalb im Rahmen der Verwaltungsgerichtsbeschwerde auch auf ihre Vereinbarkeit mit dem Sendegrundsatz der Chancengleichheit überprüfbar wären. Auch bei einem solchen Bescheid kann nämlich von einer hoheitlichen Anordnung im Einzelfall gesprochen werden, die das Bestehen, Nichtbestehen oder den Umfang von Rechten der Parteien gegenüber der SRG zum Gegenstand hat. Wenn auch anzuerkennen ist, dass im Einzelfall Zweifel bestehen mögen, ob die SRG in Wahrnehmung hoheitlicher Befugnisse handelt oder nicht, so erscheinen solche Zweifel bei Wahlsendungen als unberechtigt. Wenn die SRG in einem Bereich hoheitliche, staatliche Befugnisse wahrnimmt, dann zweifellos im Zusammenhang mit Wahlsendungen!

6. Die Verfassungsmässigkeit der mittelbaren staatlichen Parteienförderung

Die politische Praxis sowie die Doktrin verweisen neben den bereits behandelten Möglichkeiten der direkten staatlichen Parteienförderung in der Form von Geld- oder Sachleistungen auch auf Möglichkeiten der indirekten, mittelbaren staatlichen Parteienförderung (222). Von einer gewissen realpolitischen Bedeutung

- (221) - BGE 97 I 731 ff. = Pra 61, 41
- Damit wurde mittelbar auch der Bescheid der SRG selbst als Verfügung qualifiziert (BGE 104 Ib 244 = Pra 61, 41).
- (222) Vgl. hierzu auch:
- Peter Hug, S. 156 ff.
- Heinz-Christian Jülich, S. 141 ff.
- Karl-Heinz Seifert, S. 299/313 ff.

erscheinen dabei die Förderung in der Form des sogenannten Bürgerbeitrages (223) und die Förderung der Parteien im Bereich des Steuerrechts, sei dies durch die steuerliche Begünstigung der Parteien selbst oder durch die steuerliche Begünstigung ihrer Spender.

Bei der staatlichen Parteienförderung in der Form des Bürgerbeitrages kann - wie wohl bei keiner anderen Förderungsform - die Verfassungsmässigkeit auf den ersten Blick ohne weiteres bejaht werden. Sofern die Regelung dieses Förderungssystems derart ausgestaltet wird, dass jede Partei grundsätzlich in den Genuss solcher Bürgerbeiträge gelangen kann, steht diese Finanzierungsform zweifelsfrei mit dem Verfassungsrecht in Einklang (224). Unter dieser Voraussetzung entsprechen nämlich die den Parteien gutgeschriebenen Beträge immer der Stärke der jeweiligen Partei im gesamten Parteienspektrum, so dass eine durch den Staat vorgenommene verfassungswidrige Wettbewerbsverzerrung ausgeschlossen werden kann (225). Zudem ist diese Förderungsform auch unter dem Aspekt der Parteienfreiheit als verfassungsrechtlich zulässig zu bezeichnen, erhalten doch die Parteien nur in jenem Um-

- (223) Diese Form der Parteienförderung besteht darin, dass der Staat aus seinen allgemeinen Steuereinnahmen im Rahmen seines Finanzhaushaltes einen Betrag für die Parteienförderung aussondert und bereitstellt und dabei die Verteilung dieser ausgesonderten öffentlichen Mitteln den einzelnen Staatsbürgern überlässt. Die Verteilung dieses staatlichen Fonds an die Parteien kann z.B. dadurch erfolgen, dass jeder Staatsbürger befugt ist, auf seiner Steuererklärung diejenige Partei anzugeben, der sein auf ihn entfallender und für alle Staatsbürger gleich hoher Bürgerbeitrag zukommen soll (Ueber die weiteren Möglichkeiten der Systeme der Verteilung eines solchen Fonds an die Parteien vgl.: Peter Hug, S. 157/158).
- (224) In diesem Sinne vgl. auch:
- Peter Hug, S. 158
- Heinz-Christian Jülich, S. 142
- Karl-Heinz Seifert, S. 316
- (225) In diesem Sinne vgl. auch: Peter Hug, S. 158

fange Bürgerbeiträge, in dem sie im Volke auch tatsächlich Rückhalt finden (226) und besteht - sofern diese Bürgerbeiträge nicht unverhältnismässig hoch angesetzt werden - auch keine Gefahr der Beeinträchtigung der staatsfreien, staatsunabhängigen Stellung der Parteien (227).

Eine verfassungskonforme Parteienförderung in der Form der steuerlichen Begünstigung der Parteien setzt voraus, dass alle Parteien befugt sind, diese Begünstigung in gleichem Umfange zu beanspruchen (228). In der Praxis dürfte eine solche Regelung an-

(226) In diesem Sinne vgl.: Peter Hug, S. 158/159

(227) - Rechtliche Bedenken gegen diese Förderungsform in dem Sinne, dass eine Angabe der begünstigten Partei z.B. auf der Steuererklärung die Meinungsäusserungsfreiheit beeinträchtigt (Peter Hug, S. 159), erscheinen unbegründet.

Geht man davon aus, dass die Meinungsäusserungsfreiheit nicht nur die Freiheit umfasst, eine Meinung zu äussern, sondern auch die Freiheit, keine Meinung zu äussern, und versteht man eine Angabe der begünstigten Partei z.B. auf der Steuererklärung auch als Meinung (Der Begriff der Meinung ist unbestrittenermassen weit zu fassen (In diesem Sinne vgl.: J.F. Aubert, S. 710/711, No. 2009; vgl. hiezu auch die weite Begriffsbestimmung in BGE 101 Ia 150: "es sind darunter die Ergebnisse von rationalen Denkvorgängen sowie rational fassbar und mitteilbar gemachten Ueberlegungen in der Art von Stellungnahmen, Wertungen, Anschauungen, Auffassungen und dergleichen zu verstehen.")), so ist zwar diese Form der Parteienförderung auch unter dem Normbereich der Meinungsäusserungsfreiheit auf ihre Verfassungsmässigkeit zu untersuchen. Dieses Grundrecht wird jedoch solange nicht verletzt, als das System des Bürgerbeitrages derart ausgestaltet ist, dass der Bürger nicht verpflichtet ist, eine zu begünstigende Partei z.B. auf der Steuererklärung aufzuführen, sondern dass er auch die Möglichkeit hat, zugunsten des Staates auf die Vergütung seines Bürgerbeitrages zu verzichten.

- Zu den verfassungspolitischen Bedenken gegen diese Förderungsform vgl.: Anm. 175

(228) - Peter Hug, S. 166

- Heinz-Christian Jülich, S. 143

gesichts ihres relativ geringen betragsmässigen Umfanges der Begünstigung zu keiner verfassungswidrigen wettbewerbsverzerrenden Auswirkung führen, so dass eine Korrektur der erwähnten gleichmässigen Begünstigung im Sinne der Berücksichtigung der Stärke der einzelnen Parteien im Rahmen des gesamten Parteienspektrums weder erforderlich noch zulässig ist. Aus demselben Grund ergeben sich für diese Form der Parteienförderung auch unter dem Aspekt der Parteienfreiheit keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

Für die steuerliche Begünstigung der Parteispender erfordert der Grundsatz der Chancengleichheit, dass diese Begünstigung für die Spender aller Parteien in gleichem Umfang zur Verfügung steht (229). Würde jedoch eine derart ausgestaltete steuerliche Begünstigung der Parteispender keinen oberen Grenzbetrag enthalten, so müsste diese schematische Gleichbehandlung in ihrer praktischen Auswirkung zu einer verfassungswidrigen Ungleichbehandlung der Parteien führen (230). Von einem bestimmten Grenz-

- (229) - Peter Hug, S. 170
- Heinz-Christian Jülich, S. 143/144
- Der Grundsatz der Parteienfreiheit kann auch bei dieser Form der Parteienförderung vernachlässigt werden, da - wie die folgenden Ausführungen noch zeigen werden - die Steuerbegünstigung schon unter dem Aspekt der Chancengleichheit derart eng begrenzt sein muss, dass die Parteien durch diese Förderungsform nicht in Gefahr geraten, der staatlichen Vorsorge überantwortet zu werden.
- Unter diesem Gesichtspunkt ist der im Kanton Zürich zulässige Abzug der Parteispenden bis höchstens Fr. 1'000.-- von den steuerbaren Einkünften als verfassungswidrig zu bezeichnen, da sich diese Regelung nur auf Parteien bezieht, die im Kantonsrat vertreten sind (Vgl. Gesetz über die direkten Steuern vom 8. Juli 1951, in der Fassung vom 30. Juni 1974, § 25 lit. k). Die - mit jeder Parteienförderung verbundene - Abgrenzung zwischen Parteien und anderen politischen Gruppierungen, die zweifellos zu Schwierigkeiten Anlass geben kann, kann eine solche Beschränkung auf Parlamentsparteien keineswegs rechtfertigen (In diesem Sinne vgl. auch: Heinz-Christian Jülich, S. 143/144).
- (230) In diesem Sinne vgl.:
- Peter Hug, S. 171 ff.
- Urteil des deutschen Bundesverfassungsgerichtes vom 24. Juli 1979, in: EuGRZ 1979/439

betrag an begünstigt nämlich diese Form der Parteienförderung Steuerpflichtige mit höheren Einkommen unverhältnismässig stärker als solche mit kleinerem Einkommen und hätte so zur Folge, dass jene Parteien bevorzugt würden, die vor allem finanzkräftigere Bevölkerungskreise ansprechen (231). Eine derartige - in ihren Auswirkungen wettbewerbsverzerrende - staatliche Verschärfung finanzieller Ungleichheiten zwischen den Parteien ist aber unter dem Aspekt der Chancengleichheit als verfassungswidrig zu bezeichnen (232). Der Betrag der steuerlich begünstigten Parteispenden muss deshalb derart begrenzt werden, dass eine solche beschriebene Auswirkung dieser Parteienförderung ausgeschlossen erscheint (233).

- (231) - Urteil des deutschen Bundesverfassungsgerichtes vom 24. Juli 1979, in: EuGRZ 1979/439
 - Diese Begünstigung der Parteien mit kapitalkräftigerer Anhängerschaft würde durch die geltende Steuerprogression noch verschärft, erhält doch dadurch der Bezieher grösserer Einkünfte auch einen relativ kräftigeren Anreiz zum steuerbegünstigten Spenden als der Bezieher eines kleineren Einkommens (Peter Hug, S. 170 - 172; Karl-Heinz Seifert, S. 314).
- (232) - Peter Hug, S. 171
 - Karl-Heinz Seifert, S. 314
- (233) - Das deutsche Bundesverfassungsgericht hatte kürzlich festgestellt, dass eine Abzugsmöglichkeit von Spenden bis höchstens DM 600.-- und bei Zusammenveranlagung von Ehegatten bis höchstens DM 1'200.-- mit dem Grundsatz der Chancengleichheit vereinbar sei (Urteil des deutschen Bundesverfassungsgerichtes vom 24. Juli 1979, in: EuGRZ 1979/432 ff.).
 - Peter Hug schlug im Jahre 1970 eine obere Beschränkung der Abzugsmöglichkeit von Fr. 100.-- vor (Peter Hug, S. 173).
 - Der im Kanton Zürich zulässige Abzug der Parteispenden von den steuerbaren Einkünften bis höchstens Fr. 1'000.-- (Vgl. Gesetz über die direkten Steuern vom 8. Juli 1951, in der Fassung vom 30. Juni 1974, § 25 lit. k) ist unter dem Aspekt des zulässigen Höchstbetrages wohl an der oberen Grenze des verfassungsrechtlich zulässigen Umfangs.

7. Die Verfassungsmässigkeit der Fraktionsbeiträge

Die staatlichen Zuschüsse an die Parlamentsfraktionen haben zum Zweck, diese in ihren parlamentarischen Funktionen (234) zu unterstützen (235). Die Fraktionsbeiträge sind damit ein Bestandteil der inneren Ordnung und Tätigkeit der Parlamente. Als solcher dienen diese Beiträge nicht dazu, die Parteien im Bereich ihrer charakteristischen Funktionen im Rahmen der Meinungs- und Willensbildung des Volkes zu fördern (236), so dass die Grundsätze der Parteienfreiheit und der Chancengleichheit in Zusammenhang mit dieser staatlichen Unterstützung der Parlamentsfraktionen prinzipiell keine Rolle spielen (237).

- (234) Zu diesen Funktionen gehört vor allem die Vorberatung der Ratsgeschäfte (Vgl. z.B. Bundesgesetz über den Geschäftsverkehr der Bundesversammlung sowie über die Form, die Bekanntmachung und das Inkrafttreten ihrer Erlasse (Geschäftsverkehrsgesetz) vom 23. März 1962, Art. 11bis).
- (235) - Vgl. z.B. Stellungnahme des Bundesrates an die Bundesversammlung zur Initiative der Fraktionspräsidentenkonferenz des Nationalrates betreffend Finanzierung der Fraktionssekretariate vom 17. Februar 1971, in: BBl 1971, I/1, S. 414
- Indirekt führt die Fraktionsunterstützung auch zu einer Entlastung derjenigen Parteien, die im Parlament eine Fraktion bilden, so dass auch diese Unterstützung unter dem Titel der staatlichen Parteienförderung eingeordnet werden kann (Vgl. hiezu auch Anm. 17). Allerdings kann diese Form der parteilichen Unterstützung nicht zu den eigentlichen staatlichen Parteienförderungsmassnahmen gezählt werden, da sie nicht zum Zwecke hat, die Parteien in ihrem charakteristischen Funktionsbereich der politischen Meinungs- und Willensbildung zu unterstützen, sondern da ihr Zweck darin liegt, die Funktion der parteilichen Parlamentsfraktionen zu unterstützen.
- (236) Vgl. Anm. 235
- (237) Zum gleichen Ergebnis gelangen auch:
- Peter Hug, S. 177
- Karl-Heinz Seifert, S. 133/134

Anstelle der Chancengleichheit haben die Fraktionsbeiträge allein dem die Gleichheit weiter fassenden allgemeinen Gleichheitsgebot von BV Art. 4 zu genügen.

Unter dem Aspekt von BV Art. 4 wäre schon die Differenzierung der Fraktionsbeiträge allein nach dem Kriterium der Anzahl Mitglieder der jeweiligen Fraktion als sachlich vertretbar - und damit als verfassungsmässig - zu bezeichnen, da die Bedürfnisse einer Fraktion zur Erfüllung ihrer parlamentarischen Funktionen im wesentlichen von der Anzahl ihrer Mitglieder bestimmt werden (238). Umsomehr kann auch die in der Praxis übliche Zusammensetzung der Fraktionsbeiträge aus einem Sockelbetrag und einem von der Mitgliederzahl abhängigen Betrag (239) als verfassungsmässig betrachtet werden, da gewisse Aufwendungen der Fraktionen unabhängig von ihrer Mitgliederzahl erforderlich sind (240).

Werden die Fraktionen nicht nur in ihrer Stellung als Organ des Parlamentes (241) unterstützt, indem die Fraktionsbeiträge einen

(238) In diesem Sinne vgl.: Peter Hug, S. 177

(239) Vgl. hiezu: § 1 I

(240) - In diesem Sinne vgl.: Peter Hug, S. 177

- Es ist an dieser Stelle zu betonen, dass die kombinatorische Zusammensetzung der Fraktionsbeiträge aus einem völlig andern Grund erfolgt als der verfassungsmässig erforderliche Ausgleich der staatlichen Unterstützung durch einen Sockelbetrag und einen proportionalen Zuschuss gemäss der Stärke der jeweiligen Parteien bei den übrigen Formen der Parteienförderung:

Die kombinatorische Zusammensetzung der Fraktionsbeiträge trägt im Rahmen des allgemeinen Gleichbehandlungsgebotes der Tatsache Rechnung, dass gewisse Aufwendungen für die Fraktionen unabhängig von ihrer Mitgliederzahl entstehen, währenddem die kombinatorische Zusammensetzung der übrigen staatlichen Förderungsmassnahmen im Rahmen der Chancengleichheit der Parteien die wettbewerbsverzerrende Auswirkung der grundsätzlich erforderlichen schematischen Gleichbehandlung verhindern soll.

(241) Die Parlamentsfraktionen haben einen doppelten Rechtscharakter: einerseits sind sie als Organe der Parlamente Bestandteil der Staatsorganisation, andererseits sind sie aber auch in die privatrechtliche Parteiorganisation eingegliedert (Vgl. hiezu: Peter Paul, S. 61 ff., insbesondere S. 80).

Umfang annehmen, der über die Bedürfnisse der Fraktionen zur Erfüllung ihrer parlamentarischen Funktionen hinausgeht, so käme dies einer Unterstützung der begünstigten Parteien in ihren charakteristischen Funktionen im Bereich des politischen Meinungs- und Willensbildungsprozesses gleich. Unter dem Aspekt des in diesem Fall anwendbaren Grundsatzes der Chancengleichheit müsste eine solche verschleierte allgemeine Parteienfinanzierung allein schon deshalb als verfassungswidrig betrachtet werden, da sie sich nur auf die im Parlament vertretenen Parteien, die eine Fraktion bilden, beschränkt (242).

- (242) Vgl. hierzu auch BVerfGE 20, 105: "Es wäre allerdings ein die Verfassung verletzender Missbrauch, wenn die Parlamente den Fraktionen Zuschüsse in einer Höhe bewilligen würden, die durch die Bedürfnisse der Fraktionen nicht gerechtfertigt wären, also eine verschleierte Parteienfinanzierung enthielten."

§ 2 Die Neutralität bei der staatlichen Presseförderung

Staatsrechtliche Abhandlungen im Bereich des Pressewesens können sich heute nicht mehr nur auf die in BV Art. 55 gewährleistete Pressefreiheit beschränken. Seitdem mehrere parlamentarische Vorstösse die staatspolitisch unerwünschte Pressekonzentration beklagten und Massnahmen zur Aufrechterhaltung einer vielfältigen und unabhängigen Presse forderten (1) sind auch die mit einer staatlichen Presseförderung verbundenen staatsrechtlichen Probleme zu untersuchen.

Eine wesentliche Problematik der staatlichen Parteienförderung besteht darin, den Kreis der förderungsberechtigten Presseorgane zu bestimmen. Der individualistische Gehalt der Pressefreiheit setzt voraus, dass die Auswahl der förderungsberechtigten Presseorgane keine politisch-inhaltliche Lenkung und Kanalisierung der Presseinhalte zur Folge hat. In diesem Sinne lässt es sich von einem Erfordernis einer politisch neutralen Presseförderung sprechen, die die einzelnen Presseorgane allein nach formalen, sachlichen und politisch unparteiischen Kriterien begünstigt.

Allerdings drängt sich die Anwendung des vorliegendenfalls positiven Aspektes des Neutralitätsbegriffes im Sinne der poli-

- (1) - Vgl. die Zusammenfassung dieser parlamentarischen Vorstösse in: Presserecht - Presseförderung, S. 4 - 7 und S. 11/12
- Vgl. hierzu auch: Einfache Anfrage von Nationalrat Ziegler, Solothurn, in: ABull, NR, 1978, S. 1471
- Im Oktober 1978 wurde auch von Nationalrat Muheim eine diesbezügliche parlamentarische Einzelinitiative eingereicht, die jedoch bis heute noch nicht amtlich publiziert wurde (Vgl. NZZ vom 27. Februar 1980, Nr. 48, S. 27).

tisch nicht wertenden, sachlichen und unparteiischen Presseförderung in diesem Sachbereich nicht derart zwingend auf, wie dies in den übrigen, bisher behandelten Sachbereichen der Fall war. Die erwähnte Neutralitätsproblematik im Rahmen einer staatlichen Presseförderung und damit die folgenden Ausführungen berühren die Thematik der innenpolitischen Neutralität eigentlich nur am Rande.

Bevor der Versuch gemacht wird, die Gesichtspunkte zur Bestimmung der förderungswürdigen Presseorgane im Hinblick auf eine zukünftige gesetzgeberische Institutionalisierung der staatlichen Presseförderung zu beschreiben - und damit den Neutralitätsgehalt im vorliegenden Sachbereich näher zu präzisieren - (2), soll indessen noch auf die mit der politisch neutralen Presseförderung verbundene grundsätzliche Problematik einer Einschränkung der förderungswürdigen Presseorgane auf die sogenannte politische Presse eingegangen werden (3). An den Anfang der folgenden Erläuterungen soll jedoch eine Uebersicht über die in unserer Rechtsordnung gegenwärtig geltenden staatlichen Presseförderungsmassnahmen gestellt werden, wobei in diesem Rahmen auch ein Hinweis auf den gesetzgeberischen Stand der Bemühungen um eine staatliche Presseförderung grösseren Ausmasses erfolgen soll (4).

I. Die Presseförderung in der schweizerischen Rechtsordnung

Eine staatliche Presseförderung besteht in der schweizerischen Rechtsordnung nur in Ansätzen. Dabei beziehen sich die bestehenden staatlichen Presseförderungsmassnahmen immer auf sämtliche Presseorgane, verzichten also auf eine Einschränkung der

(2) Vgl. § 2 III

(3) Vgl. § 2 II

(4) Vgl. § 2 I

Förderungswürdigkeit auf die sogenannte politische Presse, so dass sich die Problematik einer politisch neutralen Presseförderung diesbezüglich nicht stellt.

Die bedeutendste aktuelle staatliche Förderung der Presse stellen zweifellos die Vorzugstaxen dar, die die eidgenössischen PTT-Betriebe der Presse zu gewähren haben (5).

Auch die ermässigten Regalgebühren für die vom öffentlichen Telexwählnetz unabhängigen Rundschreibenetze der Presse stellen eine spezifisch die Presse begünstigende staatliche Förderungsmassnahme dar (6). Eine Begünstigung fiskalischer Art ist zudem in der Befreiung der Druckerzeugnisse von der eidgenössischen Warenumsatzsteuer zu erkennen (7). Im weitesten Sinne als Presseförderung können auch die unter gewissen Voraussetzungen zur

(5) - Vgl. hiezu:

- Postverkehrsgesetz (PVG) vom 2. Oktober 1924, in der Fassung vom 17. Dezember 1976, Art. 10
- Verordnung (1) zum Postverkehrsgesetz vom 1. September 1967, in der Fassung vom 9. November 1977, Art. 58 ff.
- Immerhin wird im Rahmen dieser postalischen Presseförderung im Dienstzweig Zeitungen und Zeitschriften der PTT-Betriebe ein jährlich wiederkehrendes Defizit von ca. 150 Millionen Franken in Kauf genommen, was einem Kostendeckungsgrad von ca. 35 % entspricht (Vgl. Antwort des Bundesrates vom 23. Mai 1979 auf eine Einfache Anfrage Bundi vom 20. März 1979, in: ABull, NR, 1979, S. 883).

(6) Vgl. Verordnung des Eidgenössischen Verkehrs- und Energiewirtschaftsdepartementes zur Verordnung (1) zum Telegrafien- und Telefonverkehrsgesetz vom 11. Dezember 1973, in der Fassung vom 27. Februar 1976, Ziffer 14 (Diese Verordnung ist nicht in der Systematischen Sammlung des Bundesrechts, sondern lediglich im PTT-Amtsblatt publiziert!).

- (7) - Vgl. Bundesratsbeschluss über die Warenumsatzsteuer vom 29. Juli 1941, in der Fassung vom 1. Dezember 1959, Art. 14 lit. b
- Vgl. hiezu auch die Ueberlegungen der Expertenkommission für die Revision von Artikel 55 der BV, die Warenumsatzsteuer für Druckerzeugnisse wieder einzuführen, um mit den damit gewonnenen finanziellen Mitteln die Presse gezielter zu unterstützen (Presserecht - Presseförderung, S. 97 - 100).

Beförderung von Tageszeitungen gewährten Ausnahmegewilligungen für Nacht- und Sonntagstransporte mit schweren Motorwagen betrachtet werden (8). Aber auch der weitere Verzicht auf Werbesendungen im Radio bzw. die Nichterweiterung der Werbesendungen im Fernsehen können noch als pressefördernde Massnahmen betrachtet werden (9).

Neben diesen erwähnten Formen der Presseförderung bestehen in der schweizerischen Rechtsordnung bis zum heutigen Tag keine weiteren Massnahmen, die die Presse gegenüber anderen gesellschaftlichen Gruppen privilegieren. Mit einem Bericht einer eidgenössischen Expertenkommission für die Revision von Artikel 55 der BV vom 1. Mai 1975 wurde zwar die Schaffung eines Presseförderungsartikels in der Bundesverfassung vorgeschlagen und gleichzeitig auch ein Bundesgesetz zur Förderung der Presse vorgestellt (10). Dabei wurden auch Massnahmen der Presseförderung vorgeschlagen, die über den Bereich indirekter staatlicher Unterstützung der Presse hinausgehen (11). Da jedoch die Ansichten über den vorgeschlagenen Massnahmenkatalog im Rahmen eines Vernehmlassungsverfahrens derart divergierten, dass die politische Realisierbarkeit fraglich erschien und zudem für die-

- (8) - Presserecht - Presseförderung, S. 106
 - Vgl. hiezu auch:
 - Bundesgesetz über den Strassenverkehr vom 19. Dezember 1958, Art. 2 Abs. 2
 - Verordnung über die Strassenverkehrsregeln (VRV) vom 13. November 1962, in der Fassung vom 22. Dezember 1976, Art. 92 Abs. 3 lit. g
- (9) Auch der Bundesrat erachtet diese Massnahmen als pressefördernd und erklärte in diesem Sinne, er wolle im Bereich der Radio- und Fernsehwerbung von Massnahmen absehen, die "mit offensichtlichen Nachteilen für die Presse verbunden wären" (Vgl. Antwort des Bundesrates vom 13. September 1978 auf eine Einfache Anfrage von Nationalrat Ziegler, Solothurn, in: ABull, NR, 1978, S. 1472).
- (10) Vgl. hiezu:
 - Presserecht - Presseförderung
 - Presserecht - Presseförderung, Anhang
- (11) Vgl. Presserecht - Presseförderung, S. 84 ff.

se Massnahmen auch die finanziellen Mittel fehlten, stellte der Bundesrat die Arbeiten an einer Presseförderung vorläufig ein und verwies darauf, dass diese Angelegenheit dann wieder aktuell werden dürfte, wenn die gegenwärtig bestehende Expertenkommission für eine Mediengesamtkonzeption ihre Vorstellungen über diesen Sachbereich ausgearbeitet hat (12). Auf diese bundesrätliche Antwort hin wurde dann im Oktober 1978 von Nationalrat Muheim eine parlamentarische Einzelinitiative eingereicht, die wiederum eine rechtliche Institutionalisierung pressefördernder Massnahmen verlangte (13). Hierauf schlug die zuständige Nationalratskommission anfangs 1980 zuhanden von Bundesrat und Nationalrat einen neuen Artikel 55bis der Bundesverfassung vor, der sich im wesentlichen an den Text der im erwähnten Bericht vom 1. Mai 1975 vorgeschlagenen Art. 55bis hält (14).

II. Die Problematik der Beschränkung der Presseförderung auf die politische Presse

Ausgehend von der Darstellung des Zusammenhanges zwischen der Pressefreiheit und der Förderung der sogenannten politischen Presse soll unter diesem Titel aufgezeigt werden, dass eine solche Presseförderung zu einer Kollision mit der Pressefreiheit in ihrem individualistischen Verständnis führt, dass es aber trotzdem möglich erscheint, eine derartige Presseförderung verfassungskonform auszugestalten. Sodann soll - ebenfalls unter diesem Titel - darauf eingegangen werden, welches denn die für die Lebens- und Funktionsfähigkeit einer Demokratie unentbehrlichen Pressefunktionen sind, die unter dem Titel der Gewährleistung des Funktionssinnes der Pressefreiheit einer Förderung

(12) Vgl. Antwort des Bundesrates vom 13. September 1978 auf eine Einfache Anfrage von Nationalrat Ziegler, Solothurn, in: ABull, NR, 1978, S. 1472.

(13) Vgl. Anm. 1

(14) Vgl. den Text dieses Presseförderungsartikels in: NZZ vom 27. Februar 1980, Nr. 48, S. 27

bedürfen, und ob die "öffentliche Aufgabe" als Inbegriff dieser Pressefunktionen als Abgrenzungsmassstab zur übrigen nicht-politischen Presse überhaupt tauglich sei.

1. Pressefreiheit und Presseförderung

Im Bereich des Pressewesens liegt es eigentlich auf der Hand, bei der Erörterung der förderungsberechtigten Presseorgane im Rahmen einer staatlichen Presseförderung vom Pressebegriff der verfassungsmässig gewährleisteten Pressefreiheit gemäss BV Art. 55 auszugehen.

Aeusseres Erscheinungsbild dieses Pressebegriffes sind "in grösserer Anzahl hergestellte körperliche Träger von auf diesen vielfältigten Gedankeninhalten" (15). Weit gefasst ist auch der durch BV Art. 55 geschützte Inhalt der Presse im materiellen Sinne: gemäss einer ständigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung fallen sämtliche Druckerzeugnisse unter den Schutz von BV Art. 55, die zur Verteilung an die Öffentlichkeit bestimmt sind und vorwiegend ideale Zwecke verfolgen (16).

(15) - Konrad Fischer, S. 101

- Zum formellen Pressebegriff vgl. auch:

- J.F. Aubert, S. 733/734

- Bruno Lang, S. 23 ff.

(16) - BGE 96 I 586

- Urteil der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes vom 15. Dezember 1976, in: Zbl 78/1977, S. 358/359

- Urteil der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes vom 24. Mai 1978, in: Zbl 79/1978, S. 509

- Die Nichtunterstellung der Presseerzeugnisse mit kommerziellem Zweck unter den Schutz- und Normbereich der Pressefreiheit ist in der Literatur nicht unangefochten, wird aber überwiegend gutgeheissen (Vgl. hiezu: Hans Huber, Schutz der Werbung durch die Gewerbefreiheit oder durch die Pressefreiheit?, SJZ, 73. Jahrgang, 1977, S. 297 ff.; Manfred Rehbinder, Pressefreiheit für Reklame?, Denkanstösse aus dem amerikanischen Recht, SJZ, 73. Jahrgang, 1977, S. 53 ff.).

Dieser Hinweis auf den Pressebegriff gemäss BV Art. 55 zeigt, dass dieser Pressebegriff sowohl in formeller als auch in inhaltlicher Hinsicht weitaus mehr Bereiche umfasst, als unter dem Titel der Förderung einer vielfältigen und unabhängigen Presse vernünftigerweise überhaupt zur Diskussion stehen kann (17). Der Schutz der Pressefreiheit gemäss BV Art. 55 bezieht sich nicht nur auf eine irgendwie umschriebene politische Presse (18), sondern umfasst weitaus mehr Druckerzeugnisse.

Trotz den divergierenden Pressebegriffen der Pressefreiheit gemäss BV Art. 55 und einer Presseförderung, die allein die unter dem Gesichtspunkt der Lebens- und Funktionsfähigkeit einer Demokratie relevante Presse staatlich unterstützen will, findet auch die auf die politische Presse beschränkte Presseförderung ihren Ansatz- und Ausgangspunkt im Gehalt der Pressefreiheit. Die Pressefreiheit steht zwar - wie andere Grundrechte auch - dem Menschen in erster Linie um seiner Persönlichkeit willen zu (19); sie ist aber gleichzeitig in besonderem Masse auch eine funktionelle Voraussetzung einer demokratischen Staatsordnung (20). Wird nun im Rahmen einer staatlichen Presseförderung allein die sogenannte politische Presse förderungswürdig erklärt, so wird

- (17) Vgl. hiezu den Bericht der Expertenkommission für die Revision von Art. 55 der BV, wonach nur jene Publikationen förderungsberechtigt sein sollen, "welchen bei der Bildung der öffentlichen Meinung, der geistigen Auseinandersetzungen mit den die Öffentlichkeit berührenden Angelegenheiten sowie bei der freien öffentlichen Diskussion ... eine massgebliche Rolle zufällt" (Presserecht - Presseförderung, S. 69).
- (18) Zwar ist BV Art. 55 historisch aus dem Gedanken des Schutzes der politischen Presse hervorgegangen; dieser Gedanke war aber gleichsam nur Durchbruchspunkt für einen umfassend gewährten Schutz aller Presseerzeugnisse (Fleiner/Giacometti, S. 368).
- (19) - Bruno Lang, S. 11
- Konrad Fischer, S. 164
- (20) - Bruno Lang, S. 28
- Vgl. hiezu auch Jörg Paul Müller, der von einer ursprünglich personalen Bedeutung der Pressefreiheit spricht, die der funktionalen Bedeutung der Pressefreiheit im demokratischen Staat gegenüberzustellen ist (Jörg Paul Müller, Grundrechte, S. 186/187).

damit die unter dem Gesichtswinkel eines demokratischen Staates relevante Presse gefördert und es wird so dem erwähnten funktionalen Element der Pressefreiheit Nachdruck verschafft oder - mit anderen Worten - es wird damit der Versuch gemacht, den Funktionssinn des Grundrechtes Pressefreiheit zu gewährleisten. In einer auf die politische Presse beschränkten Presseförderung wird damit die Pressefreiheit nicht mehr nur im individualistischen Sinne als Abwehrrecht gegenüber staatlichen Eingriffen, sondern auch im positiv-institutionellen Sinne als Auftrag zur Verwirklichung ihres objektiven Zweckes verstanden (21).

Ob nun der Verfassung eine derartige institutionelle Garantie der Pressefreiheit als verfassungsmässige Grundlage einer auf die politische Presse beschränkten Presseförderung überhaupt zukommt, ist eine "politisch-inhaltliche Grundentscheidung der Verfassung" (22). Eine Presseförderung erfordert also eine Gewichtung der Gehalte der Pressefreiheit durch den Verfassungsgesetzgeber (23).

Ob der Pressefreiheit in ihrer geltenden Ausgestaltung gemäss BV Art. 55 in irgendeiner Beziehung überhaupt ein institutionel-

(21) Vgl. hiez u auch Peter Saladin, der die institutionelle Sicherung der Pressefreiheit auf jene Presseerzeugnisse beschränkt, die eine "öffentliche Aufgabe" wahrnehmen und dabei - das Fehlen einer klaren Umschreibung der "öffentlichen Aufgabe" in der Rechtswissenschaft bedauernd - keinen Zweifel offen lässt, dass diese "öffentliche Aufgabe" einen besonderen Bezug zum Politischen zum Inhalt hat (Peter Saladin, Grundrechte im Wandel, S. 303 und 414/415).

(22) Peter Lerche, S. 25

(23) - Wolfgang Kunert, S. 110
- Peter Lerche, S. 55/56

ler Gehalt zugesprochen werden kann, ist in der Literatur umstritten (24). Angesichts einer völlig fehlenden Konkretisierung eines institutionellen Schutzauftrages zugunsten der für eine Demokratie notwendigen und unentbehrlichen Presse in BV Art. 55 kann es auf jeden Fall nicht zulässig sein, den einheitlichen Pressebegriff in dieser Verfassungsbestimmung aufzuspalten und auf gesetzlicher Ebene eine Presseförderung zu institutionalisieren, die sich nur auf die politische Presse beschränkt (25).

- (24) - Dem institutionellen Verständnis der Pressefreiheit stimmen folgende Autoren zu:
- Konrad Fischer, S. 39 ff./107 ff.
 - Hans Huber, Die Grundrechte in der Schweiz, in: Bettermann/Neumann/Nipperdey, Die Grundrechte, Erster Band, 1. Halbband, Berlin, 1966, S. 196
 - Jörg Paul Müller, Pressefreiheit, S. 126 ff.
 - Peter Noll, Pressefreiheit in Gefahr, Zürich, 1975, S. 38
 - Peter Saladin, Grundrechte im Wandel, S. 303/304
- Bei dieser Literaturübersicht ist jedoch zu berücksichtigen, dass das konkrete Inhaltsverständnis der Pressefreiheit in ihrer institutionellen Bedeutung objektiv nicht verbindlich geklärt ist.
- Folgende Autoren lehnen ein institutionelles Verständnis der Pressefreiheit ab:
- Bruno Lang, S. 12/13
 - Manfred Rehinder, S. 22
- Auf die staatliche Unterstützung und Förderung der Presse als einen Aspekt einer institutionellen Betrachtungsweise der Pressefreiheit verweisen dabei folgende Autoren:
- Konrad Fischer, S. 58
 - Peter Noll, S. 14
 - Manfred Rehinder, S. 24/25 und 34
- (25) - In diesem Sinne vgl. auch: Jörg Paul Müller, Soziale Grundrechte, S. 822
- Vgl. hierzu auch Konrad Fischer, der zwar der institutionellen Betrachtungsweise der Pressefreiheit in ihrer heutigen verfassungsmässigen Ausgestaltung zustimmt (Vgl. Anm. 30), es jedoch unter dem Titel der "öffentlichen Aufgabe" der Presse als "kurzsichtig" bezeichnet, gestützt auf die gesellschaftliche Bedeutung der Presse irgendwelche Privilegien für bestimmte Presseorgane abzuleiten, weil solche Privilegien leicht "ins Gegenteil umschlagen" und zu einer Einschränkung der Pressefreiheit führen können (Konrad Fischer, S. 158 ff., insbesondere S. 165).

Die Konkretisierung des institutionellen Verständnisses der Pressefreiheit als Auftrag an den Staat, den Funktionssinn dieses Grundrechtes in einem demokratischen Staat zu gewährleisten, erfordert deshalb einen speziellen Verfassungsartikel mit einer hinreichend klaren Bestimmung und Gewichtung des in der Pressefreiheit enthaltenen individualistischen und institutionellen Gehaltes (26). Dabei ist der Verfassungsgesetzgeber in dieser Konkretisierung der institutionellen Garantie der Pressefreiheit durch eine Presseförderung nicht vollständig frei. Er kann also nicht jede Presseförderung verwirklichen, die er politisch für opportun hält. Vielmehr hat jede Presseförderung nicht nur unter dem Gesichtspunkt des Grundsatzes der Rechtsgleichheit (27), sondern insbesondere auch immer im Hinblick auf einen unantastbaren individualistischen Wesensgehalt der Pressefreiheit vor der Verfassung standzuhalten (28).

2. Die Kollision des individualistischen und des institutionellen Gehaltes der Pressefreiheit

Soll mittels einer staatlichen Presseförderung durch die alleinige Unterstützung der politischen Presse der Funktionssinn der Pressefreiheit gewährleistet werden und damit das institutionelle Element der Pressefreiheit eine konkrete Ausgestaltung erfahren, so ergibt sich dadurch regelmässig ein Gegensatz zum individualistischen Element der Pressefreiheit (29): die beiden Gehalte der Pressefreiheit geraten notwendigerweise miteinander in Kollision (30).

(26) In diesem Sinne vgl. auch: Presserecht - Presseförderung, S. 60

(27) Dieser Grundsatz setzt auch im Pressewesen eine Differenzierung der Presseerzeugnisse voraus, die sich auf ernsthafte, sachliche Gründe stützen lässt, weder sinn- noch zwecklos ist und keine rechtlichen Unterscheidungen trifft, für die ein vernünftiger Grund in den zu regelnden tatsächlichen Verhältnissen fehlt (Pra 68, 110).

(28) Peter Lerche, S. 56/57

(29) In diesem Sinne vgl. auch:

Bruno Lang, S. 28 und 86

(30) Jörg Paul Müller, Soziale Grundrechte, S. 822

Die Förderung der unter dem Aspekt der Demokratie notwendigen und unentbehrlichen politischen Presse trägt nämlich die Tendenz in sich, die in erster Linie im blossen Menschsein verankerte Pressefreiheit einzugrenzen und so - überspitzt formuliert - das Grundrecht Pressefreiheit in eine Grundpflicht zu verwandeln (31). Die Tatsache, dass sich eine derartige Presseförderung nur auf einen Teil der durch die Pressefreiheit im individualistischen Sinne insgesamt geschützten Presseerzeugnisse bezieht, wird nämlich regelmässig manipulativ wirken und die Presseäusserungen - beabsichtigt oder ungewollt - in eine bestimmte, staatlich umschriebene politische Richtung lenken (32). Aus der privilegierten Förderung der politischen Presse entsteht aber so eine Einengung und Eingrenzung der Pressefreiheit in ihrer individualistischen Ausgestaltung.

Dieser in einer auf die politische Presse beschränkten Presseförderung auftretende Gegensatz kann nun aber keineswegs immer und grundsätzlich zugunsten der individualistischen Komponente der Pressefreiheit gelöst werden, indem jede Beschränkung der Presseförderung auf gewisse politische Presseerzeugnisse grundsätzlich als verfassungswidrig erklärt wird (33). Vielmehr erscheint es durchaus möglich, eine Presseförderung zu schaffen,

(31) In diesem Sinne vgl.:

- Dieter Cjaika, S. 100 Anm. 92
- Prodromos Dagtaglou, Wesen und Grenzen der Pressefreiheit, Stuttgart, 1963, S. 14

(32) In diesem Sinne vgl.:

- Konrad Fischer, S. 165 Anm. 128 mit Literaturverweisen
- Horstpeter Klein, S. 18 Anm. 18
- Walter Leisner, S. 44

(33) - In diesem Sinne vgl. auch:

- Dieter Cjaika, S. 168
- Wolfgang Kunert, S. 109 ff.
- Peter Lerche, S. 55 ff.
- A.A. Walter Leisner, S. 13 ff.

die sich im Spannungsfeld einer durch die besondere Rolle der politischen Presseerzeugnisse in einem demokratischen Staat gebotenen und im Sinne des allgemeinen Gleichbehandlungsgebotes von BV Art. 4 sachlich vertretbaren Privilegierung der eine "öffentliche Aufgabe in einem engeren Sinne" wahrnehmenden Presseorgane einerseits sowie der Rücksichtnahme auf den individualistischen Gehalt der Pressefreiheit andererseits verfassungskonform verwirklichen lässt (34).

- (34) Dass eine verfassungskonforme Ausgestaltung einer Presseförderung in einem solchen Spannungsfeld durchaus möglich ist und verfassungskonforme Förderungsmassnahmen in einem solchen Spannungsfeld durchaus auch keine Seltenheit darstellen, mag der Hinweis auf die in unserer Rechtsordnung praktizierte Filmförderung des Bundes belegen. Die staatliche Filmförderung weist nämlich eine mit der Problemlage der verfassungskonformen Ausgestaltung einer Presseförderung vergleichbare Gemeinsamkeit auf. Die vom Bund gestützt auf BV Art. 27ter Abs. 1 lit. a geschaffene Filmförderung bezieht sich nur auf kulturell und staatspolitisch wertvolle Filme (Vgl. Bundesgesetz über das Filmwesen (Filmgesetz) vom 28. September 1962, in der Fassung vom 19. Dezember 1969, Art. 5). Auch dieser Begrenzung des förderungswürdigen Filmbegriffes ist nun die Tendenz eigen, ein verfassungsmässiges Grundrecht, nämlich die Filmfreiheit (Vgl. zur verfassungsmässigen Lokalisierung dieses Grundrechtes: Konrad Fischer, S. 102 und 111; Fleiner/Giacometti, S. 366; Bruno Lang, S. 25; Dieter Neupert, Die Filmfreiheit und ihre verfassungsmässigen Schranken, Diss., Zürich, 1976, S. 45 ff.), einzugrenzen und einzuschränken (In diesem Sinne vgl. auch: Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung betreffend Aenderung des Bundesgesetzes über das Filmwesen (Filmgesetz) vom 21. Mai 1969, BBl, I, S. 1189). Trotz dieses erwähnten, die Filmfreiheit eingrenzenden Effektes der Filmförderung, ist aber diese Filmförderung im Hinblick auf den unantastbaren Wesensgehalt der Filmfreiheit zweifellos verfassungskonform ausgestaltet (Ablehnend gegenüber einer solchen Vergleichbarkeit von Film und Presse stellt sich Walter Leisner, und zwar mit der Begründung, dass der Film von der Staatsgewalt von jeher gefördert worden sei und vor allem, dass die Presse weitaus "politischer" sei als der Film (Vgl. Walter Leisner, S. 179/180)).

3. Die "öffentliche Aufgabe" der Presse als Differenzierungs- massstab

Kommt man ausgehend von einem auf die politische Presse beschränkten institutionellen Verständnis der Pressefreiheit zur Ansicht, dass eine auf diese Presse beschränkte staatliche Presseförderung zwar mit dem individualistischen Gehalt der Pressefreiheit in Kollision gerät, verfassungsmässig aber doch zulässig ist, so stellt sich die Frage, ob der Inbegriff der unter dem Titel der institutionellen Gewährleistung der Pressefreiheit zu fördernden Pressefunktionen überhaupt zu einer Abgrenzung zu den nicht-förderungswürdigen, nicht-politischen Presseorganen tauglich sei.

Die Prüfung dieser Frage legt es nahe, vorgängig zu prüfen, welche Presse denn die für die Lebens- und Funktionsfähigkeit einer demokratischen Staatsordnung relevanten und unentbehrlichen Pressefunktionen wahrnehme (35) und auch darauf hinzuweisen, welche rechtliche Bedeutung der "öffentlichen Aufgabe" als Inbegriff dieser Pressefunktionen in Literatur und Rechtsprechung beigemessen wird.

a) Der Inhalt der "öffentlichen Aufgabe" der Presse

In der presserechtlichen Literatur wird der Inhalt der für die Lebens- und Funktionsfähigkeit einer Demokratie als unentbehrlich erachteten Pressefunktionen mit den verschiedensten, in-

- (35) Angesichts des weiten und unbestimmten Inhaltes des Begriffes des Politischen kann dieser Begriff a priori als tauglicher Abgrenzungsmassstab im Rahmen einer Presseförderung ausgeschlossen werden (Zum unbestimmten Begriff des Politischen vgl.: 2. Teil, Anm. 1).

haltlich jedoch kaum divergierenden Worten umschrieben (36). Dabei entspricht es der Regel, diese Pressefunktionen unter dem Titel der "öffentlichen Aufgabe" bzw. der "besonderen Aufgabe" der Presse zu erläutern (37).

Zu diesen für Existenz und Weiterbildung einer demokratischen Staatsordnung relevanten Aufgaben wird einmal die Kommunikationsfunktion gezählt, die durch das Verbreiten von Nachrichten und Mitteilungen "unter den Bürgern jene Gemeinsamkeit im Wissen schafft, von der eine demokratische Willensbildung überhaupt erst ausgehen kann" (38). Eine für die demokratische Staatsordnung unentbehrliche Funktion wird aber auch jener Presse zugesprochen, die die Interessen und Ansichten der Bürger gegenüber

- (36) - Dieter Cjaika, S. 85 ff. (mit einer Uebersicht über die einschlägige Literatur)
 - Horstpeter Klein, S. 40
 - Bruno Lang, S. 69 ff.
 - Walter Leisner, S. 32 ff.
 - Dieter Stammmler, S. 206 ff.
- (37) - Vgl. die in Anm. 36 angeführten Autoren
 - Vgl. auch: Presserecht - Presseförderung, Anhang, S. 36
 - Vgl. hiezu auch BGE 37 I 388 und 95 II 481, wonach die "besondere Aufgabe" der Presse darin besteht, "dem Leser bestimmte, die Allgemeinheit interessierende Tatsachen zur Kenntnis zu bringen, ihn über politische, ökonomische, wissenschaftliche, literarische und künstlerische Ereignisse aller Art zu orientieren, über Fragen von allgemeinem Interesse einen öffentlichen Meinungsaustausch zu provozieren, in irgendeiner Richtung auf die praktische Lösung eines die Öffentlichkeit beschäftigenden Problems hinzuwirken, über die Staatsverwaltung und insbesondere über die Verwendung der öffentlichen Gelder Aufschluss zu verlangen, allfällige Missbräuche im Gemeinwesen aufzudecken".
 - Auch die Pressegesetze der Länder der Bundesrepublik Deutschland enthalten - mit Ausnahme des Landes Hessen - den Begriff der "öffentlichen Aufgabe", der jedoch nur zum Teil inhaltlich präzisiert wird (Vgl. z.B. für Baden-Württemberg: Gesetz über die Presse (Landespressegesetz) vom 14. Januar 1964, § 3, in: Presserecht, Pressegesetze der Länder und andere presserechtliche Vorschriften. Beck'sche Textausgaben, 4. völlig neubearbeitete Auflage, München, 1976, S. 11).
- (38) - Bruno Lang, S. 69/70
 - Vgl. zu dieser Funktion auch: Walter Leisner, S. 32 ff.

den Behörden extrakonstitutionell zum Ausdruck bringt (39). Zu diesen Funktionen wird zudem noch die Kritik und die Kontrolle der Staatsmacht gezählt (40).

Diese Funktionen weisen in ihrer Zielrichtung offensichtlich auf einen staatspolitischen Raum hin (41). Dabei weist aber dieser staatspolitische Raum keineswegs auf einen eng begrenzten sachlichen Bereich hin, sondern schliesst auch etwa Äusserungen rein kultureller oder wissenschaftlicher Natur ein (42). Im weitesten Sinne mag man beinahe jeder Presseäusserung, die unter den weiten Schutzbereich der individualistischen Pressefreiheit fällt (43) zumindest die Wahrnehmung der gesellschaftlichen Kommunikationsfunktion und damit die Wahrnehmung einer "öffentlichen Aufgabe" zusprechen (44). Ein thematischer Bereich, in dem man nicht mehr von der Wahrnehmung einer "öffentlichen Aufgabe" der Presse sprechen könnte, ist beinahe nicht zu erkennen (45). Wenn auch grundsätzlich kein thematischer Be-

- (39) - Walter Leisner, S. 35/36
 - In den Rahmen dieser Funktion gehört auch die Herstellung der umgekehrten Verbindung zwischen Volk und Staatsorganen, indem letztere ihre Handlungen und Ziele dem Staatsbürger durch das Mittel der Presse bekanntmachen und darlegen können (Vgl. hiezu: Bruno Lang, S. 70).
- (40) - Bruno Lang, S. 71
 - Walter Leisner, S. 36 ff.
- (41) Walter Leisner, S. 31
- (42) Dies geht insbesondere auch aus der bundesgerichtlichen Umschreibung der "besonderen Aufgabe" der Presse hervor (Vgl. hiezu Anm. 37).
- (43) Zur Pressebegriff der in BV Art. 55 gewährleisteten Pressefreiheit vgl.: § 2 II 1
- (44) - So weist Walter Leisner mit Recht darauf hin, dass auch etwa unterhaltende Presseinhalte Gegenstand öffentlichen Interesses sein können (Walter Leisner, S. 78) und dass z.B. auch die Buchpresse staatspolitisch relevante Pressefunktionen wahrnehmen könne (Walter Leisner, S. 104/105).
 - Vgl. zu diesem weiten Bereich der "öffentlichen Aufgabe": Ulrich Scheuner, Privatwirtschaftliche Struktur und öffentliche Aufgabe der Presse (1968), in: Staatstheorie und Staatsrecht, Gesammelte Schriften, Herausgegeben von Joseph Listl und Wolfgang Rübner, Berlin, 1978, S. 765
- (45) Dieter Stammeler, S. 212

reich denkbar ist, in dem nicht mehr von der Wahrnehmung einer "öffentlichen Aufgabe" durch die Presse gesprochen werden könnte, kann doch als feststehend betrachtet werden, dass die Intensität der auf den staatlichen Lebensprozess gerichteten Presseaussagen in den einzelnen Druckerzeugnissen recht unterschiedlich ist und dass bei gewissen Druckerzeugnissen der staatspolitische Aspekt völlig in den Hintergrund tritt (46). Bei gewissen Presseerzeugnissen, die lediglich niedrigster Neugier, Sensationslust und Klatschsucht dienen, tritt zudem der staatspolitische Aspekt derart in den Hintergrund, dass die diesbezüglichen Presseinhalte wohl nicht mehr der Wahrnehmung einer "öffentlichen Aufgabe" entsprechen (47).

b) Die rechtliche Bedeutung der "öffentlichen Aufgabe" im allgemeinen

Ohne den konkreten Inhalt der "öffentlichen Aufgabe" der Presse klar und eindeutig zu bestimmen, wird diesem Begriff in der Literatur bezüglich der verschiedensten Sachbereiche rechtliche Relevanz zugeordnet.

So wollen wenige Autoren und - in einem einmaligen, zeitlich weit zurückliegenden Urteil - auch das Bundesgericht Presseerzeugnisse dem Schutzbereich der Pressefreiheit entziehen, wenn

- (46) In diesem Zusammenhang wird heute oft der Funktionswandel der Presse beklagt, der in einem zunehmenden Verlust ihres politischen Gehaltes zu erkennen sei (Vgl. z.B. Peter Saladin, Grundrechte im Wandel, S. 412).
- (47) - Franz Schneider, S. 140
- Hans Schultz, Das Problem einer Sonderstellung der Presse im Strafverfahren, in: Arbeiten zur Rechtsvergleichung, Schriftenreihe der Gesellschaft für Rechtsvergleichung, Bd. 29, Berlin, 1966, S. 12

diese keine "öffentliche Ausgabe" wahrnehmen (48). Andere Autoren wollen den Begriff der "öffentlichen Aufgabe" der Presse im Rahmen einer Interessenabwägung in zivil- oder strafrechtlichen Ehrverletzungen durch die Presse berücksichtigt wissen (49). Aus der "öffentlichen Aufgabe" wird zudem in der Doktrin auch ein Informationsanspruch der Presse gegenüber den Staatsorganen (50) oder ein Zeugnisverweigerungsrecht der Presse ab-

- (48) - Franz Schneider, S. 136 ff.
- Adolf Schüle, Zivilrechtlicher Persönlichkeitsschutz und Grundgesetz, in: Persönlichkeitsschutz und Pressefreiheit, Zwei Rechtsgutachten von Adolf Schüle und Hans Huber, Tübingen, 1961, S. 23
- BGE 37 I 378: "... denn ein Grund, die Presse eines besonderen Schutzes teilhaftig werden zu lassen, liegt nur insoweit vor, als sie die ihr obliegenden besonderen Aufgaben erfüllt".
- (49) - Horstpeter Klein, S. 109/110
- Jörg Paul Müller, Pressefreiheit, S. 115 ff.
- Vgl. hierzu auch die Literaturverweise bei: Dieter Cjajka, S. 88 Anm. 30
- Auch die bundesgerichtliche Rechtsprechung, die zwar davon ausgeht, dass sich die Verantwortlichkeit der Presse für zivilrechtliche und strafrechtliche Ehrverletzungen allein aus den allgemeinen und für alle geltenden Grundsätzen des Zivil- bzw. Strafrechtes beurteilen lassen - also insbesondere aus ZGB Art. 28, OR Art. 41 und 49 sowie StGB Art. 173 ff. - anerkennt im Rahmen der Auslegung dieser Grundsätze die Einwirkung der verfassungsrechtlichen Pressefreiheit in das Zivil- bzw. Strafrecht und die Berücksichtigung der "besonderen Aufgabe" der Presse (Vgl. BGE 104 IV 11 ff. = Pra 67, 122; BGE 95 II 492 ff. mit Verweisen).
- (50) Dieter Stammer, S. 212

geleitet (51).

Man findet in der Literatur aber auch die Ansicht, dem Begriff der "öffentlichen Aufgabe" könne keine rechtliche Relevanz zugeordnet werden, weil dieser Begriff juristisch nicht fassbar sei und seine Anwendung als Differenzierungsmaßstab so zu einer Eingrenzung und Einschränkung der Pressefreiheit führen könne oder müsse (52). Im Rahmen dieser Ansicht wird dann der Aus-

- (51) - Vgl. hierzu Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, die jedoch selber die Ableitung einer solchen Rechtsfolge aus einem Rechtsbegriff "öffentliche Aufgabe" als "begriffsjuristisches Kunststück" ablehnen (Vgl. Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Bd. I, Art. 5 Rdnr. 120 - 122).
- Das in StGB Art. 27 Ziff. 3 Abs. 2 in Zusammenhang mit der Verfolgung von Pressedelikten statuierte Zeugnisverweigerungsrecht bezieht sich nur auf Redaktoren, Verleger etc. von periodisch erscheinenden Zeitungen und Zeitschriften (Vgl. hierzu: Hans Schultz, Einführung in den allgemeinen Teil des Strafrechts, Erster Band, Bern, 1973, S. 247/248). Mit dieser Einschränkung wird in gewissem Sinne der "öffentlichen Aufgabe" der Presse rechtliche Bedeutung zugeordnet, kann doch die Periodizität - zusammen mit anderen Kriterien - als eine Richtlinie zur Umschreibung der "öffentlichen Aufgabe" betrachtet werden (Vgl. hierzu: § 2 III; In diesem Sinne vgl. auch Ludwig Hennemann, der der Ansicht ist, der Begriff der "öffentlichen Aufgabe" eigne sich für eine Abgrenzung der verschiedenen Druckerzeugnisse nicht, und der in der Folge im Hinblick auf die Pressefreiheit eine Beschränkung des Zeugnisverweigerungsrechtes auf die periodische Presse konsequenterweise als verfassungswidrig betrachtet (Vgl. Ludwig Hennemann, Pressefreiheit und Zeugnisverweigerungsrecht, Berlin, 1978, S. 120 - 122)).
- (52) - Wolfgang Larese, Persönlichkeitsschutz und Massenmedien
- Walter Leisner, S. 49/50
- Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Bd. I, Art. 5 Rdnr. 120
- Manfred Rehbinder, S. 27
- Widersprüchlich argumentiert Konrad Fischer: einerseits soll unter der "öffentlichen Aufgabe" nur der faktische Umstand verstanden werden, dass die Presse im Rahmen der öffentlichen Meinung eine wertvolle, unersetzliche Rolle spielt; andererseits soll aber der Staat aufgrund einer institutionellen Deutung der Pressefreiheit dafür sorgen, dass die Erfüllung dieser "öffentlichen Aufgabe" von keiner Seite verunmöglicht wird (Konrad Fischer, S. 163). Ein solcher Auftrag an den Staat setzt aber offensichtlich voraus, dass es gelingt, dem Begriff der "öffentlichen Aufgabe" einen normativen Gehalt zuzuordnen.

druck "öffentliche Aufgabe" nur noch als eine "politologisierende Beschreibung eines ausserrechtlichen Phänomens" (53) verstanden. Die Formel "öffentliche Aufgabe" wird also derart verstanden, dass sie die Rolle und Bedeutung der Presse in unserer demokratischen Staatsordnung nur noch in einem soziologischen, nicht aber in einem rechtlichen Sinne zum Ausdruck bringen kann.

c) Die rechtliche Bedeutung der "öffentlichen Aufgabe" im Rahmen einer Presseförderung

In einer staatlichen Presseförderung, die nur jene Presseorgane begünstigen will, die die für die demokratische Staatsordnung relevanten und unentbehrlichen Pressefunktionen wahrnimmt (54), gibt eine Differenzierung der Presseorgane unter diesem demokratischen Gesichtswinkel der "öffentlichen Aufgabe" der Presse zweifellos zu verfassungsrechtlichen Bedenken Anlass. Der Begriff der "öffentlichen Aufgaben" der Presse, der die erwähnten demokratischen Funktionen der Presse zusammenfasst, ist als solcher derart unbestimmt und ungesichert, dass er sich sehr schwer zu einer klaren verfassungskonformen Abgrenzung zwischen förderungsberechtigten und anderen Presseerzeugnissen eignet. Der Vergleich dieses Begriffes mit einer Leerformel liegt in diesem Zusammenhang sehr nahe (55).

(53) Walter Leisner, S. 49

(54) Eine derartige Einschränkung des Geltungsbereiches der Presseförderung wird auch im Bericht der Expertenkommission für die Revision von Art. 55 der BV vorgeschlagen (Vgl. Anm. 17). Zwar wird diese Einschränkung nicht mit dem Begriff der "öffentlichen Aufgabe" vorgenommen, aber ebenfalls mit Worten, die sachlich dasselbe unbestimmte aussagen, was unter dem Begriff der "öffentlichen Aufgabe" inhaltlich verstanden wird (In diesem Sinne vgl.: Presse-recht - Presseförderung, Anhang, S. 36; Zum Inhalt der öffentlichen Aufgabe vgl.: § 2 II 3 a).

(55) Unter diesem Aspekt liesse sich dann von einer Gemeinsamkeit zwischen dem Begriff der "öffentlichen Aufgabe" und jenem der innenpolitischen Neutralität sprechen (In diesem Sinne vgl.: Klaus Schlaich, S. 224/225).

Angesichts dieser Unbestimmtheit der "öffentlichen Aufgabe" ist die Differenzierung der Presseerzeugnisse nach dem Kriterium dieses Begriffes offensichtlich mit einer kaum mehr überschaubaren Beschränkungsmöglichkeit des Gehaltes der individualistischen Pressefreiheit verbunden (56). Die Bestimmung der förderungswürdigen Presse nach dem Kriterium der Wahrnehmung "öffentlicher Aufgaben" wäre mit der Gefahr verbunden, dass nicht mehr die Presse als freie gesellschaftliche Erscheinung ihren Funktionsbereich selbst bestimmt, sondern dass ihr durch eine gezielte staatliche Privilegierung gewisser Presseinhalte dieser Funktionsbereich vom Staat indirekt zugetragen wird. Mit der Aktualisierung dieser Gefahr müsste von einer durch die staatliche Presseförderung bewirkten staatlichen Kanalisierung der Presseinhalte gesprochen werden, die mit dem individualistischen (Wesens)gehalt der Pressefreiheit nicht mehr zu vereinbaren wäre.

Geht man jedoch davon aus, dass eine Presseförderung ihren verfassungsmässigen Ansatz- und Ausgangspunkt - gestützt auf einen Entscheid des Verfassungsgesetzgebers - ebenfalls in der - institutionell interpretierten - Pressefreiheit findet, indem dieses Grundrecht neben der individualistischen Komponente auch ein durch die Presseförderung in den Vordergrund gestelltes demokratisch-funktionelles Element enthält, so kann trotz einer weitgehend mangelnden rechtlichen Konkretisierung und Bedeutung des Begriffes "öffentliche Aufgabe" in Literatur und Praxis (57) und der damit verbundenen Gefahr der Verengung und Einschränkung der individualistischen Pressefreiheit nicht jede Differenzie-

(56) Die Ablehnung einer normativen Bedeutung dieses Begriffes stützt sich denn in der Literatur auch vorwiegend auf diese Gefahr der Beeinträchtigung der individualistischen Pressefreiheit (Vgl. Konrad Fischer, S. 165 Anm. 128 mit Literaturverweisen; Wolfgang Larese, Persönlichkeitsschutz und Massenmedien; Walter Leisner, S. 51 Anm. 136 mit Literaturverweisen).

(57) Vgl. § 2 II 3b

rung der Presseerzeugnisse unter dem Gesichtspunkt dieses Begriffes als verfassungswidrig betrachtet werden (58). Die Gewährleistung des Funktionssinnes der Pressefreiheit muss es vielmehr rechtfertigen, die Presseerzeugnisse im Rahmen einer Presseförderung unter dem Gesichtspunkt der "öffentlichen Aufgabe" als Inbegriff der für das demokratische Staatswesen unentbehrlichen Pressefunktionen zu differenzieren. Ansatzweise kann nämlich dieser Begriff - allein schon durch die sprachlich-gedanklichen Assoziationen, die er hervorruft - durchaus auf eine vernünftige, unter dem Aspekt von BV Art. 4 sachlich vertretbare Differenzierung der Presseerzeugnisse verweisen, die auch die Spannung zwischen der Förderung der für die Demokratie relevanten Pressefunktionen und der Berücksichtigung des Gehaltes der individualistischen Pressefreiheit (59) verfassungskonform aushält (60).

Geht man nun davon aus, dass die demokratischen Pressefunktionen auf einen staatspolitischen Raum hinweisen, dass sich aber diese Pressefunktionen keineswegs auf einen sachlich eng begrenzten Bereich beziehen - letztlich also beinahe jeder thematische Bereich unter diese Pressefunktionen subsumiert werden kann (61) -, so kann aus der Sicht des demokratisch-funktionellen Elementes der Pressefreiheit vernünftigerweise nicht mehr die "öffentliche Aufgabe" in ihrem umfassendsten Sinne, sondern nur die mit einer gewissen Intensität wahrgenommene "öffentliche

(58) - Gleicher Ansicht:

- Wolfgang Kunert, S. 54/55
- Dieter Stammer, S. 212
- A.A. Walter Leisner, S. 53

(59) Vgl. zur Kollision des individualistischen und des institutionellen Gehaltes der Pressefreiheit im Rahmen einer staatlichen Presseförderung: § 2 II 2

(60) In diesem Sinne vgl. auch:

- Wolfgang Kunert, S. 109
- Peter Lerche, S. 102

(61) Vgl. § 2 II 3 a

Aufgabe" eine Förderung rechtfertigen. Es kann deshalb nur die "öffentliche Aufgabe" im Sinne der Wahrnehmung charakteristischer demokratischer Pressefunktionen mit einem gewissermassen erhöhten Grad der Politizität Abgrenzungsmassstab zwischen förderungswürdigen und nicht-förderungswürdigen Presseerzeugnissen bilden (62).

Um nun diesen Inhalt der "öffentlichen Aufgabe in einem engeren Sinne" zu umschreiben, bedarf es konkretisierender Richtlinien. Im Rahmen der Bemühungen um derartige konkretisierende Richtlinien ist dabei aber immer zu berücksichtigen, dass eine abschliessende Umschreibung dieses Begriffes ein Ding der Unmöglichkeit ist und es im Einzelfall dem Richter überlassen werden muss, die "öffentliche Aufgabe in einem engeren Sinne" unter dem Aspekt des Gleichbehandlungsgebotes und im Hinblick auf die vom Verfassungsgesetzgeber vorgenommene Gewichtung der individualistischen und der institutionellen Komponente der Presse-

- (62) Eine derartige Segmentierung des weitgefassten Begriffes "öffentliche Aufgabe" findet sich zum Teil auch in der presserechtlichen Literatur:
- So unterscheidet Dieter Stammeler eine "öffentliche Aufgabe im weiteren Sinne" und eine solche "im engeren Sinne", wobei er zur ersteren alle Sachbereiche zählt, die für "den gesellschaftlichen Funktionsablauf und die Bewusstseinsbildung innerhalb der Gesellschaft von Bedeutung sind", währenddem er die letztere nur auf die Presse als Faktor und Medium der politischen Meinungs- und Willensbildung bezieht (Vgl. Dieter Stammeler, S. 211/212).
 - In diesem Sinne unterscheidet auch Roman Schnur eine "öffentliche Aufgabe im formellen Sinne" und eine solche "im materiellen Sinne" (Vgl. Roman Schnur, Pressefreiheit, in: VVDStRL, Heft 22, Berlin, 1965, S. 113/114).

freiheit zu präzisieren (63).

III. Richtlinien zur Konkretisierung einer neutralen Presseförderung

Die bisherigen Ausführungen haben gezeigt, dass sich eine verfassungskonforme staatliche Presseförderung im Spannungsfeld einer durch die besondere Rolle der eine "öffentliche Aufgabe in einem engeren Sinne" wahrnehmende Presse gebotenen und sachlich gemäss BV Art. 4 vertretbaren Privilegierung dieser Presse einerseits und der Rücksichtnahme auf den individualistischen Gehalt der Pressefreiheit andererseits zu verwirklichen hat. Spiegelbild der im Rahmen dieses Spannungsfeldes zu berücksichtigenden Anforderungen an die Verfassungskonformität einer staatlichen Presseförderung ist nun die Neutralitätspflicht des Staates.

Im Rahmen einer gestützt auf das funktional-demokratische Element der Pressefreiheit begrenzten Förderung der eine "öffentliche Aufgabe in einem engeren Sinne" wahrnehmenden Presse er-

- (63) Vgl. hiez u auch Hans Huber, der im Zusammenhang mit der "öffentlichen Aufgabe" der Presse als Element der Güterabwägung in einer zivilrechtlichen Persönlichkeitsverletzung darauf hinweist, dass es unsere Rechtsordnung in manchen Rechtsbereichen dem Richter überlassen muss, Generalklauseln und unbestimmte Rechtsbegriffe zu konkretisieren: "Allein jeder Teilnehmer weiss, dass dies vielfach auch anderswo in der Rechtsordnung geschieht, dass die Verwendung von Generalklauseln und wertausfüllungsbedürftigen Begriffen nicht mit den verpönten Kautschukparagraphen und normativ substanzlosen Formelkompromissen gleichgesetzt werden darf, und vor allem, dass mathematische Präzision im Recht weder möglich noch überhaupt ein Ideal ist" (Hans Huber, Der zivilrechtliche Persönlichkeits- und Ehrenschatz nach dem Entwurf eines Gesetzes zu seiner Neuordnung vom 18. August 1959 in seinem Verhältnis zur Pressefreiheit nach Art. 5 des Grundgesetzes, in: Persönlichkeitsschutz und Pressefreiheit, Zwei Rechtsgutachten von Adolf Schüle und Hans Huber, Tübingen, 1961, S. 121).

scheinen nun BV Art. 4 und der individualistische Gehalt der Pressefreiheit allein dann berücksichtigt, wenn es sich bei den Richtlinien zur Umschreibung dieser "öffentlichen Aufgabe in einem engeren Sinne" um formale, objektive Kriterien handelt, die eine staatliche politisch-inhaltliche Lenkung und Kanalisierung der Presseinhalte weitgehend auszuschliessen vermögen. Die Präzisierung einer in diesem Sinne neutralen staatlichen Presseförderung erfordert deshalb, diese formalen, objektiven Kriterien zu erläutern.

Als solche formale, objektive Kriterien, die geeignet sind, die Neutralität des Staates im Bereich der Presseförderung zu gewährleisten, drängen sich - ausgehend vom Begriff der "öffentlichen Aufgabe" der Presse - das Erfordernis der Öffentlichkeit, das Erfordernis der Periodizität und die Möglichkeit der Unterscheidung der Druckerzeugnisse "nach Organen" auf (64).

1. Das Kriterium der Öffentlichkeit

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung wird bereits der Schutzbereich der geltenden Pressefreiheit im Sinne von BV Art. 55 auf solche Presseerzeugnisse beschränkt, die für die Öffentlichkeit bestimmt sind und in ihrem Inhalt die Öffentlichkeit in irgendeiner Weise berühren (65), wobei allerdings nicht objektiv geklärt ist, was unter diesem Kriterium der Pu-

(64) Vgl. hiezu auch den Bericht der Expertenkommission für die Revision von Artikel 55 der BV vom 1. Mai 1975, in dem auch vorgeschlagen wird, den Geltungsbereich der Presseförderung auf periodisch erscheinende Publikationen zu beschränken, die "den überwiegenden Teil ihres Textes der allgemeinen Information der Öffentlichkeit ... widmen" und in dem auch der Versuch gemacht wird, den Geltungsbereich der Presseförderung mit publizistikwissenschaftlichen Organbegriffen zu bestimmen (Presserecht - Presseförderung, S. 68 ff.).

(65) Vgl. Konrad Fischer, S. 88 mit Verweis auf BGE 31 I 392 ff. und 96 I 589

blizität im Einzelfall zu verstehen ist (66). Umsomehr erscheint es nun gerechtfertigt und auch geboten, auch im Rahmen einer Presseförderung die Berücksichtigung eines Druckerzeugnisses an das Erfordernis der Öffentlichkeit zu knüpfen. Dieses Erfordernis kann nun aber im Rahmen einer Presseförderung weitaus einschränkender gehandhabt werden als im Rahmen der Abgrenzung des Schutzbereiches der individualistischen Pressefreiheit. So kann wohl nur eine Publizität grösseren Ausmasses jene Wirkkraft aufweisen, die unter dem Aspekt des demokratischen Funktionssinnes der Pressefreiheit überhaupt eine Presseförderung rechtfertigt. Dabei ist dieses Erfordernis nicht nur bezüglich einer bestimmten minimalen Auflageziffer des jeweiligen Druckerzeugnisses, sondern vor allem auch hinsichtlich des Inhaltes zu verstehen. Bezüglich dieses letzterwähnten Aspektes erscheinen deshalb Druckerzeugnisse erst dann förderungswürdig, wenn ihr Inhalt nicht nur eine spezifische, eng begrenzte Lesergruppe anspricht, sondern ein weiteres, umfassendes, auf die staatliche Lebensbewältigung gerichtetes inhaltliches Spektrum aufweist. Unter diesem Gesichtspunkt ist denn die Vereins-, Verbands-, Kirchen- und Firmenpresse mangels einer gewissen minimal notwendigen Publizität in der Regel von einer Presseförderung auszuschliessen (67).

- (66) In einem Urteil vom 24. Mai 1978 betrachtete das Bundesgericht eine am Lehrerseminar Rorschach herausgegebene Schülerzeitung als Schutzobjekt der Pressefreiheit gemäss BV Art. 55, weil sich diese Zeitung "an einen unbestimmten grösseren Leserkreis richtet" (Vgl. Urteil der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes vom 24. Mai 1978, in: Zbl 79/1978, S. 509). Dieses Urteil blieb allerdings nicht unangefochten und auch eine Minderheit der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes war der Ansicht, die betreffende Schülerzeitung gehöre mangels einer erforderlichen Publizität nicht zum Schutzbereich der Pressefreiheit (Vgl. hiezu: Hans-Peter Moser, in den "Bemerkungen der Redaktion" zum Urteil der Staatsrechtlichen Kammer des Bundesgerichtes vom 24. Mai 1978, in: Zbl 79/1978, S. 515).
- (67) Vgl. hiezu auch: § 2 III 3

2. Das Kriterium der Periodizität

Währenddem sich der Schutzbereich der Pressefreiheit in ihrer geltenden Ausgestaltung gemäss BV Art. 55 nicht nur auf periodisch erscheinende Druckerzeugnisse bezieht (68), erscheint es im Rahmen einer staatlichen Presseförderung gerechtfertigt und geboten, nur die periodisch, also regelmässig erscheinende Presse zu berücksichtigen (69). Es ist nämlich gerade das periodische Erscheinen, das eine sachlich überzeugende Voraussetzung dafür ist, dass ein Presseerzeugnis auch geeignet ist, die unter dem Begriff der "öffentlichen Aufgabe" verstandenen Pressefunktionen auch mit einer gewissen Wirkkraft und Intensität wahrzunehmen.

Eine solche Beschränkung der Presseförderung auf periodische Druckerzeugnisse verkennt keinesfalls die politische Bedeutung etwa der Buchpresse. Wenn auch diese Presse im weitesten Sinne eine "öffentliche Aufgabe" wahrnimmt, dürfte es doch offensichtlich sein, dass die für die Lebens- und Funktionsweise einer demokratischen Staatsordnung relevanten Pressefunktionen in erster Linie und vor allem von der periodischen Presse erfüllt werden (70), so dass sich ein Ausschluss etwa der Buchpresse aus einer staatlichen Presseförderung rechtfertigt.

(68) - J.F. Aubert, S. 733/734, No. 2084

- Fleiner/Giacometti, S. 366

(69) - In diesem Sinne wird auch die geltende postalische Presseförderung auf Zeitungen und Zeitschriften beschränkt, die vierteljährlich wenigstens einmal herausgegeben werden (Vgl. Verordnung (1) zum Postverkehrsgesetz vom 1. September 1967, in der Fassung vom 9. November 1977, Art. 58 Abs. 2 lit. b).

- A.A. Walter Leisner, S. 101 ff.

(70) - In diesem Sinne vgl. auch:

- Konrad Fischer, S. 104

- Dieter Stammli, S. 212

- A.A. Walter Leisner, S. 104/105

3. Die Differenzierung "nach Organen"

Die Unterscheidung der Druckerzeugnisse "nach Organen" ist eine solche nach deren spezifischen Inhalten: Ueber den Organbegriff wird auf einen bestimmten Inhalt dieses Organs geschlossen (71). Damit trägt die Differenzierung "nach Organen" als Hilfsmittel zur Umschreibung der "öffentlichen Aufgabe in einem engeren Sinne" in besonderem Masse die Gefahr in sich, dass die Förderungswürdigkeit nicht mehr aufgrund formaler Aspekte beurteilt wird, sondern dass in diese Beurteilung auch materielle Erwägungen über den Wert oder Unwert der politischen Presseäußerungen einfließen. Der individualistische Gehalt der Pressefreiheit verbietet aber jede Beurteilung der Förderungswürdigkeit aufgrund des politisch-inhaltlichen Aussagewertes der jeweiligen Presseäußerungen. Eine verfassungsmässige, neutrale Presseförderung setzt also unter dem Aspekt der Pressefreiheit voraus, dass mit der Beurteilung der Förderungswürdigkeit kein Urteil über den Wert oder Unwert der politischen Aussage einhergeht, sondern dass lediglich relevant ist, ob überhaupt die eine Presseförderung rechtfertigende politische Aussage als solche vorhanden ist. Diesem Umstand ist im Rahmen einer Differenzierung "nach Organen" in besonderem Masse immer Rechnung zu tragen.

Organbegriffe sind nun primär keine rechtswissenschaftlichen Begriffe, sondern sind dem Bereich der Publizistikwissenschaft zuzuordnen. In der diesbezüglichen Fachliteratur ist nun zwar der Inhalt dieser Organbegriffe nicht restlos geklärt. Gleichwohl weisen diese Begriffe in der Publizistikwissenschaft und durch ihre gängige Verwendung im allgemeinen Sprachgebrauch - und bezüglich der Werbung auch in der Rechtsprechung (72) - jene Verfestigung und Verdichtung auf, die es zulassen, diese

(71) Walter Leisner, S. 101

(72) Vgl. § 2 III 3 a

Organbegriffe als Rechtsbegriffe zur Umschreibung der "öffentlichen Aufgabe in einem engeren Sinne" im Rahmen einer Presseförderung anzuwenden.

Als Organbegriffe sind in erster Linie die "Werbepresse" und die "Fachpresse" geeignet, Anknüpfungspunkte einer rechtlichen Differenzierung der Presse zu bilden. Aber auch die Begriffe Vereinspresse, Verbandspresse, Firmenpresse, kirchliche Presse sowie Unterhaltungspresse verweisen ansatzweise auf einen wahrscheinlichen spezifischen Inhalt, der bei tatsächlichem Vorliegen einen Ausschluss dieser Druckerzeugnisse aus einer Presseförderung rechtfertigt.

a) Die Werbepresse

Werden Publikationen, die überwiegend der Geschäfts- oder Verkaufswerbung dienen, von der Presseförderung ausgeschlossen (73), so stehen dem unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten überhaupt keine Bedenken entgegen.

Dieser Ausschluss kann nämlich den verfassungsrechtlichen Gehalt der individualistischen Pressefreiheit gar nicht beeinträchtigen, da die Werbepresse gemäss herrschender Lehre und Rechtsprechung dem Schutzbereich der Pressefreiheit gar nicht unterstellt ist, sondern vielmehr unter den Schutz- und Normbereich der Handels- und Gewerbefreiheit fällt (74). Die Werbepresse, die als

- (73) - In diesem Sinne schlägt der Bericht der Expertenkommission für die Revision von Artikel 55 der BV vom 1. Mai 1975 vor, Publikationen von der Presseförderung auszuschliessen, die überwiegend der Geschäfts- oder Verkaufswerbung dienen (Vgl. Presserecht - Presseförderung, S. 68 und 70).
- Die Werbepresse wird auch von der postalischen Presseförderung ausgeschlossen (Vgl. Verordnung (1) zum Postverkehrsgesetz vom 1. September 1967, in der Fassung vom 9. November 1977, Art. 58 Abs. 2 lit. d).
- (74) Vgl. hiezu Anm. 16

profitorientierte Tätigkeit unter den Schutz- und Normbereich der Handels- und Gewerbefreiheit zu subsumieren ist, bedarf deshalb a priori gar keiner Sicherung durch den Gehalt der Pressefreiheit.

Ein Ausschluss der Werbepresse aus der Presseförderung ist aber auch unter dem Aspekt des Gleichbehandlungsgebotes gemäss BV Art. 4 sachlich gerechtfertigt. Werbeäusserungen mögen zwar im weitesten Sinne gesellschaftliche Kommunikation herstellen; im Vordergrund einer Werbeäusserung steht aber zweifellos der profitorientierte Zweck (75). Dieser bei einer Werbeäusserung primäre Zweck rechtfertigt es, die Werbepresse unter dem Aspekt von BV Art. 4 sachgerecht von einer Förderung auszuschliessen.

In der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum Schutzbereich der Pressefreiheit gemäss BV Art. 55 ist der Kern des Werbebegriffes zweifellos richtig erkannt, wenn dieser Begriff auf Bekanntmachungen bezogen wird, die im wesentlichen gewerbliche, wirtschaftliche Zwecke verfolgen (76). Als Werbung ist damit jene Äusserung zu qualifizieren, die durch ihren Inhalt auf eine bestimmte wirtschaftliche Disposition des Lesers zielt (77). Im Rahmen einer diesbezüglichen Charakterisierung der Werbepresse ist deshalb immer zu überprüfen, ob im jeweiligen Presseorgan das "ideale Interesse an der Freiheit der Meinungsäusserung um ihres grundsätzlichen Wertes willen im Vordergrund steht" (78)

(75) Selbstverständlich verfolgen auch die übrigen Presseäusserungen einen wirtschaftlichen Zweck. Der spezifische, die Werbeäusserung charakterisierende Zweck besteht aber darin, dass die Werbeäusserung in ihrem Inhalt und nicht etwa - wie andere Presseerzeugnisse auch - als Verkaufsobjekt kommerziellen Zwecken dient (In diesem Sinne vgl. Walter Leisner: "Die Presse verdient "an" ihren Äusserungen, die Werbepresse "durch" ihre Inhalte" (Walter Leisner, S. 87)).

(76) Vgl. zu dieser Rechtsprechung: Konrad Fischer, S. 89 ff.

(77) Walter Leisner, S. 91

(78) Vgl. Jörg Paul Müller, Pressefreiheit, S. 146

oder ob es im wesentlichen darum geht, den Leser zu einer bestimmten wirtschaftlichen Leistung zu bewegen. Ob mit einem Presseorgan dieser letztere Zweck vorliegt oder nicht, kann sich dabei selbstverständlich nicht primär nach der subjektiven Zweckverfolgung des Aeussernden bestimmen, sondern nach der objektiven Erscheinung der Aeusserung in der Oeffentlichkeit und nach ihrer Wirkung auf diese (79).

Eindeutig nicht zur Werbung gehört die sogenannte Propaganda für Ideen und Weltanschauungen (80).

Problematisch dürfte dagegen die Charakterisierung von Presseerzeugnissen im Bereich der sogenannten "Public relations" (81) und der Konsumenteninformationen (82) sein. Es könnte hier nur eine Abklärung im konkreten Einzelfall ergeben, ob der Inhalt der diesbezüglichen Presseorgane anbieterorientiert ist und damit in erster Linie ein ökonomisches Ziel der anbietenden Unternehmung verfolgt, was allein eine Qualifizierung als Werbepresse rechtfertigen würde. Eindeutig unter den Begriff der Werbepresse sind deshalb die sogenannten Kundenzeitschriften zu subsumieren (83).

(79) In diesem Sinne vgl.: Peter V. Saladin, S. 60

(80) Zum Begriff der Propaganda vgl.:

- Koszyk/Pruys, S. 271 ff.

- Peter V. Saladin, S. 48/49

(81) Vgl. zu diesem Begriff:

- Koszyk/Pruys, S. 276 ff.

- Peter V. Saladin, S. 49 ff.

(82) Vgl. zu diesem Begriff: Koszyk/Pruys, S. 181 ff.

(83) Zum Begriff der Kundenzeitschriften vgl.: Koszyk/Pruys, S. 188

b) Die Fachpresse

Die Fachpresse kennzeichnet sich durch ihren fach- und gruppenspezifischen Inhalt (84). Ihr Inhalt umfasst also eine eng begrenzte Thematik und ist damit regelmässig auf eine Lesergruppe mit spezifischen Merkmalen ausgerichtet (85).

In diesem Sinne kann der Organbegriff "Fachpresse" durchaus als Rechtsbegriff verstanden werden (86), der sich zur Differenzierung von Presseerzeugnissen im Rahmen einer politisch neutralen Presseförderung eignet.

Es besteht kein Zweifel, dass auch die Fachpresse die unter dem Titel der "Öffentlichen Aufgabe" zusammengefassten Pressefunktionen wahrnimmt (87). Dies geschieht jedoch in einer gruppenspezifischen, thematischen Verengung (88). Diese gruppenspezifische, thematische Beschränkung und damit mangelnde Intensität der auf das Staatspolitische ausgerichteten Tätigkeit der Fachpresse kann ein Ausschluss dieser Presse aus einer Presseförderung sachlich durchaus rechtfertigen. Sofern dabei dieser Ausschluss auch wirklich aufgrund der eng begrenzten gruppenspezifischen Thematik erfolgt - und nicht etwa aufgrund der Tatsache, dass der politische Inhalt als solcher missfällt - liegt auch nicht eine verfassungswidrige Eingrenzung und Einschränkung der Pressefreiheit vor.

Zweifellos ist es ausserordentlich schwierig, den für eine Presseförderung erforderlichen Umfang des Stoffgebietes und des Le-

(84) Presserecht - Presseförderung, S. 71/72

(85) - Presserecht - Presseförderung, Anhang, S. 5
- Koszyk/Pruys, S. 85

(86) In diesem Sinne vgl. auch: Walter Leisner, S. 122

(87) Walter Leisner, S. 123

(88) Walter Leisner, S. 123

serkreises eines Presseerzeugnisses zu quantifizieren. Unter dem Titel der Fachpresse können deshalb nur jene Presseerzeugnisse von einer Presseförderung ausgeschlossen werden, deren Themenbereich offensichtlich und eindeutig spezialisiert ist. In Grenzfällen erfordert jedoch der Gehalt der individualistischen Pressefreiheit eine fördernde Berücksichtigung des betreffenden Presseerzeugnisses. Im übrigen erscheint jedoch der Kern des Begriffes Fachpresse rechtlich durchaus greifbar und einer verfassungskonformen Differenzierung der Presseerzeugnisse im Rahmen einer Presseförderung auch tauglich.

c) Die Vereins- und Verbandspresse

Analog der Fachpresse erscheint es verfassungsrechtlich zulässig, auch die von Vereinen und Verbänden herausgegebenen Presseerzeugnisse von einer Presseförderung auszuschliessen, da auch diese Organe in der Regel einen eng begrenzten thematischen Inhalt und/oder eine begrenzte spezifische Lesergruppe aufweisen (89). Damit fehlt dieser Presse zudem auch regelmässig das Erfordernis der Publizität (90). Allein mit dem Organbegriff der Vereins- oder Verbandspresse kann nicht zwingend auf einen eng begrenzten thematischen Inhalt dieser Druckerzeugnisse und auf einen eng begrenzten Leserkreis geschlossen werden. Vielmehr bedarf es im Einzelfall oft einer sorgfältigen Abklärung des Umfanges des thematischen Spektrums und des angesprochenen Leserkreises. Es ist zu prüfen, ob der mit der Vereins- und Verbandspresse in der Regel zusammenhängende thematische und gruppenspezifische enge Inhalt auch tatsächlich vorhanden sei und ob

- (89) - Vgl. hierzu auch: Presserecht - Presseförderung, S. 71
- Auf die Ueberschneidung der Fachpresse mit der Verbands-
presse verweisen auch Kurt Koszyk und Karl H. Pruys
(Vgl. Koszyk/Pruys, S. 85).

- (90) Vgl. hierzu: § 2 III 1

nicht doch auch diese Presse ausnahmsweise ein breiteres inhaltliches Spektrum und einen umfassenderen Leserkreis aufweist. In diesem Ausnahmefall müsste zweifellos auch die Vereins- und Verbandspresse als förderungsberechtigt erklärt werden.

d) Die Firmenpresse

Die von Firmen herausgegebenen Firmenzeitschriften, Betriebs- oder Hauszeitungen verfolgen oft die der Werbepresse charakteristischen Ziele, indem überwiegend über die Firma und ihre Leistungen informiert wird (91). Insofern fallen diese Druckerzeugnisse unter den Begriff der Werbepresse und sind somit aus dem Kreis der förderungsberechtigten Presseorgane auszuschliessen.

Die Praxis zeigt jedoch, dass Firmenzeitschriften keineswegs per definitionem über eine überwiegend wirtschaftliche Zielsetzung verfügen müssen (92). Allein in diesen Fällen, in denen diese wirtschaftliche Zielsetzung nicht vorliegt, wird es zu einer Berücksichtigung im Rahmen einer Presseförderung praktisch zweifellos oft an der notwendigen Intensität der auf das Staatspolitische gerichteten Presseinhalte fehlen, weil der Inhalt dieser Firmenzeitschriften branchen- und gruppenspezifisch eng begrenzt ist.

Fehlt jedoch einer Firmenzeitschrift die erwähnte - der Fachpresse analoge - Charakteristik - was in der Praxis wohl schwer vorstellbar ist -, so lässt sich ein Ausschluss dieses Zeitschriftentypus aus der Presseförderung mit keinem sachlich überzeugenden Argument mehr begründen.

(91) - Walter Leisner, S. 94

- Auch der Bericht der Expertenkommission für die Revision von Artikel 55 der BV vom 1. Mai 1975 führt diese Firmenzeitschriften unter demselben Titel auf wie die Werbepublikationen (Vgl. Presserecht - Presseförderung, S. 71).

(92) In diesem Sinne vgl. auch: Walter Leisner, S. 93

e) Die kirchliche Presse

Auch konfessionelle Blätter nehmen in der Regel eine staatspolitisch relevante Aufgabe wahr. Diese ist jedoch in der Regel auf die Selbstdarstellung der Kirchen und die Meinungsbildung in ihnen bezogen (93). In diesem Rahmen ist aber der Inhalt konfessioneller Blätter thematisch und oft auch bezüglich der angesprochenen Leserschaft derart eng begrenzt, dass sich ein Ausschluss aus der Presseförderung damit - analog der Fachpresse - sachlich rechtfertigen lässt. Aber auch die konfessionelle Presse muss nicht zwingend über ein derart eng begrenztes Stoffgebiet berichten. Kann das Ueberwiegen eines breiteren thematischen Spektrums und auch eine gewisse minimal notwendige Publizität festgestellt werden, so können und müssen auch konfessionelle Blätter der förderungsberechtigten Presse zugeordnet werden (94).

f) Die Unterhaltungspresse

Auch der Unterhaltungspresse kann die Wahrnehmung einer "öffentlichen Aufgabe" in einem weiteren Sinne noch zugesprochen werden (95). Allerdings kann dem Inhalt dieser durch die Unterhaltungspresse wahrgenommenen "öffentlichen Aufgabe" in der Regel nicht jene staatspolitische Bedeutung zugesprochen werden, die einen Ausschluss dieser Presse aus der Presseförderung nicht mehr gebieten und rechtfertigen würde (96).

(93) Walter Leisner, S. 93

(94) In diesem Sinne vgl. auch: Presserecht - Presseförderung, S. 72

(95) - Walter Leisner, S. 76
- Dieter Stammler, S. 211
- BGE 37 I 378

- A.A. Adolf Schüle, S. 23 (zit. Anm. 48)

(96) - In diesem Sinne vgl. auch: Dieter Stammler, S. 212
- Vgl. hiezu auch Martin Löffler, der darauf hinweist, dass Unterhaltung bei "enger Auslegung der Begriffe "Meinung" und "Information" unter keinen dieser beiden Begriffe fallen würde" (Martin Löffler, Presserecht, Band I, Allgemeines Presserecht, 2. völlig neubearbeitete und erweiterte Auflage, München, 1969, S. 90).

Der Gehalt der individualistischen Pressefreiheit erfordert auch bei der Bestimmung dieser Unterhaltungspresse, dass diese jenseits einer einseitig bewertenden, willkürlichen Differenzierung erfolgt, dass also die Unterhaltungspresse lediglich aufgrund ihres unterhaltenden Inhaltes als solchem aus dem Geltungsbereich der Presseförderung ausgeschlossen wird und keinesfalls aufgrund des politischen Aussagewertes - der der Unterhaltung selbstverständlich auch zukommen kann - oder der Unterscheidung zwischen wertvoller und nicht-wertvoller Unterhaltung.

3. Teil: Schlussbemerkungen

Im ersten, allgemeinen Teil dieser Arbeit wurde die innenpolitische Neutralität losgelöst von einzelnen Sachbereichen untersucht. Es zeigte sich dabei unter anderem, dass die innenpolitische Neutralität ein Bestandteil unseres liberalen Staatsverständnisses ist und unseren Staat grundsätzlich verpflichtet, sich nicht in die politischen Ansichten und Aktivitäten der Bürger und ihrer Verbände einzumischen (negative Neutralität) bzw. bei Regelungen in solchen Bereichen die Bürger und ihre Verbände paritätisch, d.h. am Gleichbehandlungsgebot orientiert zu behandeln (positive Neutralität).

Diese staatliche, innenpolitische Neutralität ist jedoch keine absolute, uneingeschränkte und ausnahmslose. Es ist vielmehr eine Neutralität, die in die Wertgebundenheit und in die Wertordnung unseres Staates, der sich zu Werten wie Freiheit, Demokratie, Föderalismus, Gewaltenteilung, Rechtsstaat oder Sozialstaatlichkeit bekennt, eingebettet ist. Gegenüber solchen elementaren Werten der politischen Grundordnung schliesst unsere Verfassung Neutralität aus und verlangt vielmehr Parteilichkeit des Staates (1).

Die innenpolitische Neutralität unseres Staatswesens losgelöst von ihren konkreten Bedeutungen in einzelnen Sachbereichen, also die innenpolitische Neutralität als einheitlicher, genereller Begriff der Verfassungspolitik und der Verfassungslehre lässt sich nicht in die rechtswissenschaftliche Systematik und Typenlehre der Rechtsbegriffe einordnen, da dem Neutralitätsbegriff in diesem Sinne eine einheitliche, allgemeingültige und

- (1) Vgl. hiezu:
- Klaus Schlaich, S. 264
- 1. Teil, § 4 III 3

generelle inhaltliche Definition fehlt. Neben der Vieldeutigkeit dieses Begriffes verwehrt besonders die Ambivalenz des Neutralitätsbegriffes, d.h. die Tatsache, dass diesem Begriff einerseits Bedeutungen im Sinne der Nichtintervention des Staates und andererseits Bedeutungen im Sinne der staatlichen unparteiischen und objektiven Gleichbehandlung zukommen, eine derartige Definition. Die innenpolitische Neutralität als "generelle staatsrechtliche Struktur- und Eigenschaftsbestimmung" (2) kann deshalb nicht als verfassungsmässiges Recht (3), als Verfassungsprinzip oder Verfassungsgrundsatz (4) oder etwa als verfassungs-

(2) Klaus Schlaich, S. 43

(3) "Verfassungsmässiges Recht" ist ein der schweizerischen Terminologie geläufiger Begriff der rechtswissenschaftlichen Typenlehre, der in der Bundesverfassung ohne nähere Definition verwendet wird (Vgl. BV Art. 5 und 113 Ziff. 3). Als verfassungsmässige Rechte gelten jene dem Individuum in der Verfassung eingeräumte Rechte, für die in ihrer Mehrzahl ein verfassungsgerichtlicher Schutz im Sinne von OG Art. 84 ff. besteht; sie richten sich gegen das Gemeinwesen und verpflichten dieses zu einem Unterlassen, zu einer Leistung oder zu einem bestimmten Verhalten; sie bedürfen überdies der Konkretisierung durch die Rechtsprechung (In diesem Sinne vgl.: André Grisel, S. 140 ff.; Hans Marti, S. 33 ff.).

(4) Diese beiden Begriffe werden in der rechtswissenschaftlichen Typenlehre als gleichbedeutend gebraucht (In diesem Sinne vgl.: Karl Larenz, S. 463/464 Anm. 65). Die Frage, was konkret unter diesen Begriffen zu verstehen ist, wird in der Literatur nicht einheitlich beantwortet. So zählt z.B. André Grisel die Prinzipien der Gesetzmässigkeit, des öffentlichen Interesses, der Verhältnismässigkeit, des guten Glaubens und des Verbotes der Rückwirkung zu den Verfassungsprinzipien (Vgl. André Grisel, S. 146 ff.). Herbert Krüger zählt Rechtsstaatlichkeit, Sozialstaatlichkeit, Verhältnismässigkeit, Zumutbarkeit, Rechtssicherheit und das Verbot der Rückwirkung zu den Verfassungsgrundsätzen (Vgl. Herbert Krüger, Verfassungsgrundsatz, S. 192/193) und gibt überdies eine Anleitung dazu, wo überall man weitere Verfassungsgrundsätze zu suchen hat (Vgl. Herbert Krüger, Verfassungsgrundsatz, S. 204 ff.).

leitende Grundentscheidung (5) bezeichnet werden. Gleichwohl hat die innenpolitische Neutralität in diesem Sinne Verfassungsrang, und zwar insofern, als sie in vielfältigen, ambivalenten Bedeutungen unter dem Aspekt konkreter Sach- und Regelungsbereiche im Rahmen der Interpretation von Verfassungsbestimmungen erscheint und in einzelnen Sachbereichen auch die Funktion eines in der Verfassung angelegten und selbständig konkretisierbaren rechtlichen Prinzips übernehmen kann (6).

- (5) - Dieser Begriff hat insbesondere in der Typenlehre Hans J. Wolffs Bedeutung erlangt. Hans J. Wolff zählt zu diesen verfassungsleitenden Grundentscheidungen z.B. die "Entscheidungen über die Staatsform, über Einheitsstaat und Bundesstaat, über die Regierungsform, über die Kultur-, Wirtschafts- und Sozialverfassung" (Vgl. Hans J. Wolff, S. 47 ff., insbesondere S. 49).
- Mit diesen Rechtsbegriffen ist die Vielfalt der in der Literatur verwendeten Termini, mit denen Rechtsbegriffe mit Verfassungsrang bezeichnet werden, noch nicht erschöpft (Vgl. eine Uebersicht über diese Termini bei: Herbert Krüger, Verfassungsgrundsatz, S. 194/195). Termini wie Verfassungssatz, Verfassungsnorm oder etwa rechtssatzförmiges Prinzip wurden jedoch in der obigen Aufzählung absichtlich weggelassen. Diese Termini dienen nämlich zur Kennzeichnung unmittelbar anwendbarer Regeln und nicht zur Kennzeichnung von Rechtsregeln, die nur durch die Konkretisierung in Gesetz und Rechtsprechung auf den Einzelfall angewendet werden können (In diesem Sinne vgl.: Josef Esser, S. 50/51; Karl Larenz, S. 463/464; wenn auch Herbert Krüger der Ansicht ist, zwischen Verfassungsgrundsatz und Verfassungssatz lasse sich weder strukturell noch inhaltlich eine Verschiedenheit erkennen (Vgl. Herbert Krüger, Verfassungsgrundsatz, S. 196 ff.), verbindet sich auch für ihn mit dem Begriff des Grundsatzes "die Vorstellung von etwas gründlicherem, begründeterem, grundlegenden" (Herbert Krüger, Verfassungsgrundsatz, S. 200)). Wenn sich aber die Neutralität als "generelle staatsrechtliche Struktur- und Eigenschaftsbestimmung" (Klaus Schlaich, S. 43) schon in die rechtswissenschaftliche Systematik der Rechtsbegriffe hätte einordnen lassen - was jedoch verneint wurde -, dann zweifellos nur als generelles Prinzip.
- (6) Vgl. hiezu die folgenden Ausführungen unter diesem Titel

Im Gegensatz zum generellen Begriff der innenpolitischen Neutralität entzieht sich der Neutralitätsbegriff im Rahmen der einzelnen Sachbereiche nicht notwendigerweise einer rechtlich-inhaltlichen Definition. Im zweiten, besonderen Teil dieser Arbeit wurde der Versuch gemacht, unter dem Aspekt einzelner Sachbereiche eine derartige Definition zu ermitteln. Es zeigte sich dabei, dass der Neutralitätsbegriff "zur Offenlegung und Sinn-erhellung dessen, was in der Verfassung und in anderen Normen bereits angelegt ist" (7) dient. Er ist damit im Sinne der Methodenlehre Josef Essers "starting point einer noch offenen ... Problementwicklung" (8), ein heuristisches Arbeitsprinzip (9).

Die methodische Funktion des Neutralitätsbegriffes unter dem Aspekt einzelner Sachbereiche war somit in erster Linie eine heuristische als "Hilfs- oder Interpretationsmittel zur Erkenntnis von Normen und deren Inhalt" (10).

Damit nun die in einzelnen Sachbereichen erkannte strukturell verankerte innenpolitische Neutralität nicht nur als heuristisches Prinzip, sondern als normatives Prinzip, aus dem heraus sich mittels Konkretisierung in Gesetzgebung und Rechtsprechung eine Entscheidung im Einzelfall ableiten lässt, dienen kann,

(7) Klaus Schlaich, S. 230

(8) Josef Esser, S. 69

(9) In seiner Klassifikation und Typenbestimmung der Prinzipien im Recht stellt Josef Esser diese Arbeitsprinzipien, Erkenntnisprinzipien oder juristischen Prinzipien den Prinzipien des Rechts oder Rechtsprinzipien im materiellen Sinne gegenüber (Vgl. Josef Esser, S. 87 ff., insbesondere S. 90). Dieser Gegenüberstellung entspricht auch die Unterscheidung von "informativen" Prinzipien einerseits und "normativen" Prinzipien andererseits (Vgl. Josef Esser, S. 90).

(10) Klaus Schlaich, S. 231

bedarf es einer Umsetzung dieses Begriffes ins Juristische (11). Eine derartige Transformierung des Neutralitätsbegriffes ins Juristische setzt voraus, dass dieser Begriff in Gesetzgebung, Rechtsprechung und Rechtslehre die zur selbständigen Konkretisierung eines Rechtsbegriffes erforderliche Bestimmtheit erlangt (12).

Allein eine derartige Transformierung erscheint natürlich nur dann sinnvoll, wenn Neutralität als ein - in der Terminologie Josef Essers - Rechtsprinzip im materiellen Sinne (13) einem Sach- oder Regelungsbereich einen selbständigen Gehalt beizufügen vermag, wenn sich also die innenpolitische Neutralität in einem Sachbereich nicht schon aus einer gegebenen, klaren Rechtslage ergibt.

So kann die Präzisierung der positiven Neutralität im Sinne einer am Massstab des Gleichbehandlungsgebotes orientierten staatlichen Berücksichtigung und Förderung der Bürger und ihrer Verbände an der inhaltlichen Bestimmtheit des in BV Art. 4 statuierten Gleichheitsgebotes partizipieren, und es erscheint deshalb nicht sinnvoll, die mit dem Gleichbehandlungsgebot identifizierte positive Neutralität als verfassungsmässiges Recht in der Terminologie André Grisels (14), als allgemeinen Rechtsgrundsatz in der Terminologie Hans J. Wolffs (15) oder als

(11) Josef Esser nennt derartige, ausserhalb des materiellen Rechts stehende Prinzipien, die für sich allein nicht den Gehalt eines materiellen Rechtsprinzipes aufweisen, sondern hiezu erst einer Transformierung ins Juristische bedürfen, "nützliche" oder "informative" Prinzipien (Vgl. Josef Esser, S. 74/75; Vgl. hiezu auch: Anm. 9).

(12) In diesem Sinne vgl.: Josef Esser, S. 90

(13) Vgl. Josef Esser, S. 90

(14) Vgl. André Grisel, S. 145/146

(15) Vgl. Hans J. Wolff, S. 39

Rechtsprinzip in der Terminologie Karl Larenz' (16) zu bezeichnen. Die methodische Funktion des positiven Neutralitätsbegriffes kann deshalb auf die geschilderte heuristische Funktion beschränkt bleiben.

Die Interpretation eines Neutralitätsbegriffes "aus sich heraus" drängt sich grundsätzlich auch in jenen Sachbereichen nicht auf, in denen die negativen Neutralitätsinhalte von Bedeutung sind. Die Präzisierungen der negativen Neutralitätsinhalte unter dem Aspekt einzelner Sachbereiche haben nämlich deutlich aufgezeigt, dass ein je nach Sachbereich verschieden konkretisierbares normatives Prinzip der (negativen) Neutralität der gegebenen, klaren Rechtslage oft keinen selbständigen Gehalt beizufügen vermöchte, dass somit auch die methodische Funktion des negativen Neutralitätsbegriffes in der Regel auf die geschilderte heuristische Funktion beschränkt bleiben kann.

Diesbezüglich eine Ausnahme besteht dann, wenn der Neutralitätsbegriff im Zusammenhang mit den amtlichen Publikationsorganen

- (16) - Vgl. Karl Larenz, S. 458/459
- Als Rechtsprinzipien bezeichnet Karl Larenz leitende Rechtsgedanken, "aus denen Entscheidungen eines Einzel-falles nicht unmittelbar, sondern nur vermöge ihrer Konkretisierung im Gesetz oder durch die Rechtsprechung gewonnen werden können" (Karl Larenz, S. 463).
 - Peter Saladin bezeichnet die sich aus BV Art. 4 ableitbaren Grundsätze - zu denen auch das Verbot rechtswidriger Rechtssetzung oder Rechtsanwendung i.e.S. gehört (Vgl. Peter Saladin, Das Verfassungsprinzip der Fairness, S. 53 - 55) - mit Ausnahme des Grundsatzes von Treu und Glauben, des Rechtssicherheitsprinzips und des Verhältnismässigkeitsprinzips als "rechtssatzförmige Prinzipien in der Terminologie Karl Larenz'" (Peter Saladin, Das Verfassungsprinzip der Fairness, S. 71). Karl Larenz selbst zählt jedoch das Gebot der rechtlichen Gleichbehandlung gleichliegender Sachverhalte zu den Rechtsprinzipien, im Gegensatz zu anderen Konkretisierungen des Rechtsstaatsprinzips, die er zu den "rechtssatzförmigen Prinzipien" zählt (Vgl. Karl Larenz, S. 458 und 464).

angewendet wird. In diesem Sachbereich erscheint es tunlich, wenn Gesetzgebung, Rechtsprechung und Rechtslehre der Neutralität im Sinne der Nichteinmischung in die Meinungs- und Willensbildung des Volkes durch amtliche Publikationsorgane jene Anerkennung und Bestimmtheit verleihen würden, die es erlaubt, von einem selbständigen verfassungsmässigen Recht, einem Verfassungsgrundsatz oder einem Verfassungsprinzip der Neutralität solcher Publikationsorgane zu sprechen (17). Denn die Neutralität solcher Organe lässt sich entweder nicht eindeutig - so bei der

- (17) Angesichts der vielfältigen Termini, mit denen in der rechtswissenschaftlichen Typenlehre Rechtsbegriffe angesprochen werden, lässt sich die Neutralität der amtlichen Publikationsorgane nicht unter einem einzigen, gesicherten und unangefochtenen Typus der Rechtsbegriffe einordnen.

Unter dem Aspekt, dass der Staatsbürger an der Einhaltung dieser Neutralität amtlicher Publikationsorgane zweifellos ein solches Interesse hat, das es rechtfertigt, ihm - dem Staatsbürger - einen verfassungsgerichtlichen Schutz im Sinne von OG Art. 84 ff. zu gewähren, drängt es sich sicher auf, von einem verfassungsmässigen Recht auf Neutralität der amtlichen Publikationsorgane im Sinne der im Rahmen dieser Arbeit geschilderten Bedeutung zu sprechen (Zum Verständnis des verfassungsmässigen Rechtes vgl.: Anm. 3).

Man kann jedoch diese verfassungsgerichtlich geschützte Neutralität auch als Verfassungsgrundsatz oder als Verfassungsprinzip bezeichnen, und zwar unter dem Aspekt der Abgrenzung des Neutralitätsbegriffes gegenüber Ausdrücken wie Verfassungsnorm oder Verfassungssatz. Der Neutralitätsbegriff enthält nämlich auch unter dem Blickwinkel konkreter Sachbereiche keine verbindliche Weisung unmittelbarer Art, sondern setzt die judizielle oder legislative Ausprägung solcher Weisungen voraus. Derartige Begriffe werden aber in der rechtswissenschaftlichen Typenlehre als (offene) Rechtsprinzipien oder Rechtsgrundsätze bezeichnet, und zwar als Gegensatz zu Begriffen wie Verfassungsnorm oder Verfassungssatz, denen beiden ihre unmittelbare Anwendbarkeit im konkreten Einzelfall charakteristisch ist (In diesem Sinne vgl.: Josef Esser, S. 50/51; Karl Larenz, S. 207/208 und S. 458 ff.; vgl. hiezu auch: Anm. 4 und 5).

Publikation amtlicher Mitteilungen in privaten Presseorganen (18) - oder überhaupt nicht - so bei den gemeindeeigenen Publikationsorganen (19) - aus einem oder mehreren Grundrechten bzw. aus den politischen Rechten ableiten. Gleichwohl besteht kein Zweifel, dass die (negative) Neutralität amtlicher Publikationsorgane im Sinne der im Rahmen dieser Arbeit erläuterten Bedeutung in unserer Verfassung angelegt ist.

Ein normatives Prinzip der negativen Neutralität wäre allenfalls auch unter dem Aspekt der Neutralität der Behörden und der Organe der öffentlichen Unternehmungen im Vorfeld einer Volksabstimmung denkbar. Diese Neutralität ergibt sich zwar aus der objektiven verfassungsmässigen Rechtseinrichtung der freien Meinungs- und Willensbildung des Volkes und sie wird in der Rechtspraxis unter dem Aspekt der in unserer Rechtsordnung gewährleisteten politischen Rechte konkretisiert und auf den Einzelfall angewendet (20). Allein der Begriff der politischen Rechte erscheint sachlich derart umfassend und für die Präzisierung der Neutralität in diesen erwähnten Sachbereichen derart unbestimmt, dass es sich rechtfertigen würde, wenn Gesetzgebung, Rechtsprechung und Rechtslehre das erforderliche Verhalten der Behörden und der Organe öffentlicher Unternehmungen im Vorfeld von Volksabstimmungen unter dem Begriff der Neutralität im Sinne der Nichtintervention in die freie Meinungs- und Willensbildung präzisieren würden, zumal es sich im allgemeinen Sprachgebrauch eingebürgert hat, zumindest von der Neutralität der Behörden zu sprechen. Es würde damit der Neutralitätsbegriff im Sinne der im Rahmen dieser Arbeit geschilderten Bedeutung in Gesetzgebung, Rechtsprechung und Rechtslehre jene Anerkennung und Bestimmtheit erlangen, die es erlauben würden, Neutralität auch in diesen genannten Sachbereichen nicht nur als heuristisches Arbeitsprinzip,

(18) Vgl. hiezu: 2. Teil, 1. Abschnitt, § 3 II

(19) Vgl. hiezu: 2. Teil, 1. Abschnitt, § 3 III

(20) Vgl. hiezu: 2. Teil, 1. Abschnitt, § 1

sondern als verfassungsmässiges Recht, als Verfassungsgrundsatz oder Verfassungsprinzip zu bezeichnen (21).

- (21) Diese Neutralität kann - wie die einzelnen politischen Rechte auch (diese stellen allerdings nicht nur ein verfassungsmässiges Recht, sondern gleichzeitig auch eine Organfunktion dar (Vgl. hiezu: 1. Teil, § 5 Anm. 22; 2. Teil, 1. Abschnitt, § 1 Anm. 63)) - unter dem Aspekt ihres verfassungsgerichtlichen Schutzes als verfassungsmässiges Recht bezeichnet werden. Sie kann aber gleichzeitig auch als Verfassungsgrundsatz oder Verfassungsprinzip angesprochen werden (Vgl. hiezu: Anm. 17).

L e b e n s l a u f

Am 28. April 1951 wurde ich in Zürich-Aussersihl geboren. Nach dem Besuch der Primar- und Sekundarschule absolvierte ich eine dreijährige kaufmännische Lehre in einer kleineren Treuhand- und Revisionsfirma. Anschliessend bereitete ich mich am Institut Juventus während 2 1/2 Jahren auf die eidgenössische und die kantonale Maturität, Typus B, vor, welche ich im Frühjahr 1973 bestand. Während dem folgenden iuristischen Studium an der Universität Zürich arbeitete ich im Umfange von 12 Stunden je Woche im internen Ausbildungszentrum einer Grossbank. Am 22. Juni 1978 wurde ich zum Lizentiaten der Rechtswissenschaft ernannt. Vom 1.6.78 - 30.9.79 arbeitete ich als Assistent halbtags am Institut für Völkerrecht und ausländisches Verfassungsrecht der Universität Zürich. Während der restlichen und in der folgenden Zeit verfasste ich die vorliegende Dissertation. Vom 1.10.79 - 15.8.80 war ich als Auditor am Bezirksgericht Zürich tätig. Seit dem 16.8.80 bin ich ao. Sekretär am selben Gericht. Am 10. Dezember 1980 wurde ich zum Doktor der Rechtswissenschaft promoviert.

